

IUS
ECCLESIAE

«Ius Ecclesiae» è la Rivista della Facoltà di Diritto Canonico
della Pontificia Università della Santa Croce.

*

Direttore (Editor): Eduardo Baura

Comitato editoriale (Editorial Board): Davide Cito, Carlos J. Errázuriz M., Pablo Gefaell,
Joaquin Llobell, Thierry Sol (Segretario).

Comitato scientifico (Advisory Board): Jesús Miñambres (Decano della Facoltà di Diritto Canonico della Pontificia Università della Santa Croce), Nicolás Álvarez de las Asturias (Università "San Dámaso", Madrid), Juan Ignacio Arrieta (Segretario del Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi), Geraldina Boni (Università di Bologna), Vincenzo Buonomo (Pontificia Università Lateranense), Ernest Caparros (Emerito all'Università di Ottawa), Louis-Léon Christians (Università Cattolica di Louvain-la-Neuve), Orazio Condorelli (Università di Catania), Giuseppe Dalla Torre (Libera Università Maria Ss.ma Assunta di Roma), Gaetano Lo Castro (Emerito all'Università La Sapienza di Roma), Luis Navarro (Pontificia Università della Santa Croce), Jorge Otaduy (Università di Navarra), Francisca Pérez-Madrid (Università Centrale di Barcellona), Helmuth Pree (Università di Monaco di Baviera), Carlos Salinas (Università Cattolica di Valparaiso, Cile), Beatrice Serra (Università La Sapienza di Roma), Ilaria Zuanazzi (Università di Torino).

Indexes and Databases: ATLA Catholic Periodical and Literature Index® (CPLI®); «Ius Ecclesiae» is indexed in Canon Law Abstracts (<http://abstracts.clsghi.org/index.html>); Dialnet. Universidad de la Rioja: <http://dialnet.unirioja.es/>; Gruppo Italiano Docenti Diritto Canonico. Bibliografia canonistica: <http://www.giddc.org/bibliokeyword.asp>; Instituto Martín de Azpilcueta dell'Universidad de Navarra: <http://www.unav.es/ima/basesdatos/studia.html>; Osservatorio delle libertà e istituzioni religiose (OLIR): www.olir.it/.

Vedi alla fine della Rivista le Indicazioni per i collaboratori.

*

Via dei Farnesi 82, I 00186 Roma,
tel. +39 06 68164500, fax +39 06 68164600, iusecc@pusc.it

*

Autorizzazione del Tribunale di Pisa n. 29 del 3 luglio 2007.

ISSN 1120-6462

ISSN ELETTRONICO 1972-5671

Rivista associata all'Unione Stampa Periodica Italiana.



*

Le opinioni espresse negli articoli pubblicati in questa rivista rispecchiano unicamente
il pensiero degli autori.

IUS ECCLESIAE

RIVISTA INTERNAZIONALE
DI DIRITTO CANONICO

VOL. XXX · N. 1 · 2018

PONTIFICIA UNIVERSITÀ DELLA SANTA CROCE

FABRIZIO SERRA EDITORE

PISA · ROMA

Rivista semestrale

★

Amministrazione e abbonamenti

FABRIZIO SERRA EDITORE S.r.l.

Casella postale n. 1, Succursale n. 8, I 56123 Pisa, fse@libraweb.net

Uffici di Pisa: Via Santa Bibbiana 28, I 56127 Pisa,
tel. +39 050 542332, fax +39 050 574888, fse@libraweb.net

Uffici di Roma: Via Carlo Emanuele I 48, I 00185 Roma,
tel. +39 06 70493456, fax +39 06 70476605, fse.roma@libraweb.net

★

I prezzi ufficiali di abbonamento cartaceo e/o Online sono consultabili
presso il sito Internet della casa editrice www.libraweb.net

*Print and/or Online official subscription rates are available
at Publisher's web-site www.libraweb.net.*

I pagamenti possono essere effettuati tramite versamento su c.c.p. n. 17154550
o tramite carta di credito (*American Express, Visa, Eurocard, Mastercard*).

★

A norma del codice civile italiano, è vietata la riproduzione, totale o parziale
(compresi estratti, ecc.), di questa pubblicazione in qualsiasi forma e versione
(comprese bozze, ecc.), originale o derivata, e con qualsiasi mezzo a stampa o internet
(compresi siti web personali e istituzionali, academia.edu, ecc.), elettronico, digitale,
meccanico, per mezzo di fotocopie, pdf, microfilm, film, scanner o altro,
senza il permesso scritto della casa editrice.

*Under Italian civil law this publication cannot be reproduced, wholly or in part
(included offprints, etc.), in any form (included proofs, etc.), original or derived, or by any means:
print, internet (included personal and institutional web sites, academia.edu, etc.), electronic,
digital, mechanical, including photocopy, pdf, microfilm, film, scanner or any other medium,
without permission in writing from the publisher.*

Proprietà riservata · All rights reserved

© Copyright 2018 by Fabrizio Serra editore, Pisa · Roma.

*Fabrizio Serra editore incorporates the Imprints Accademia editoriale,
Edizioni dell'Ateneo, Fabrizio Serra editore, Giardini editori e stampatori in Pisa,
Gruppo editoriale internazionale and Istituti editoriali e poligrafici internazionali.*

★

www.libraweb.net

Stampato in Italia · Printed in Italy

SOMMARIO

Nota editoriale 11

DOTTRINA

Studi sulla buona amministrazione ecclesiastica

JAVIER CANOSA, *La rilevanza della collaborazione attiva dei fedeli per la buona amministrazione ecclesiastica* 13

WILLIAM L. DANIEL, “Accountability” and the juridical responsibility of the public ecclesiastical administration 33

FERNANDO PUIG, *Governo e discrezionalità nella collazione di uffici ecclesiastici* 55

ILARIA ZUANAZZI, *La mitezza quale paradigma della potestà di governo nella Chiesa* 79

Altri studi

JAVIER FERRER ORTIZ, *La eficacia civil del matrimonio canónico en una sociedad secularizada* 101

MONTserrat GAS-AIXENDRI, *El matrimonio de los bautizados entre razón, fe y justicia* 125

CHIARA MINELLI, *Matrimonio canonico e Cassazione. Le sfide della ragionevolezza* 151

SIMONA PAOLINI, *Vita consacrata: un soggetto ecclesiale in relazione. Tra Chiesa particolare e Chiesa universale: una lettura del can. 579, secondo il rescritto pontificio del 2016* 177

MASSIMO DEL POZZO, *Il valore e il significato dell’abito clericale: problematiche giuridiche* 201

GIURISPRUDENZA

TRIBUNALE APOSTOLICO DELLA ROTA ROMANA – Ariminen. – Nullità del matrimonio – *Error qualitatis*, *Condicio de futuro*, *Dolus* – Sentenza definitiva – 29 settembre 2015 (A. 184/2015) – Giordano Caberletti, Ponente. Con un commento di HÉCTOR FRANCESCHI, *La precisazione dell’influsso di una qualità del contraente come elemento determinante nelle fattispecie di error qualitatis, errore doloso e condizione futura* 235

NOTE E COMMENTI

GIUSEPPE BATURI, *Il finanziamento della Chiesa in Italia. Evoluzione e prospettive in una ottica ecclesiale* 269

FRANCESCO CATOZZELLA, <i>La validità dei matrimoni celebrati davanti ai sacerdoti della fraternità San Pio X. Commento alla Lettera della Pontificia Commissione Ecclesia Dei</i>	285
FERNANDO PUIG, <i>Considerazioni su tre sviluppi giuridico-organizzativi della Curia romana dopo la Pastor Bonus</i>	307

RASSEGNA DI BIBLIOGRAFIA

Recensioni

ARCISODALIZIO DELLA CURIA ROMANA, ASSOCIAZIONE CANONISTICA ITALIANA (a cura di), <i>Studi in onore di Carlo Gullo</i> (Giovanni Parise)	325
ARIANNA CATTÀ, <i>Giusto processo e verità della decisione nel diritto canonico. Thesis ad Doctoratum in Iure Canonico consequendum</i> (Massimo del Pozzo)	335
MARIA DE BENEDETTO (a cura di), <i>Il diritto amministrativo tra ordinamenti civili e ordinamento canonico. Prospettive e limiti della comparazione</i> (Stanislav Oleshko)	338
ELIAS FRANK, <i>The Dissolution of Marriage Bond in the Discipline of the Church and its Application</i> (Álvaro González Alonso)	340
PHILIP L. REYNOLDS, <i>How Marriage Became One of the Sacraments. The Sacramental Theology of Marriage from its Medieval Origins to the Council of Trent</i> (Francesco Catozzella)	343
JESSICA ROMEO, <i>Nuovi attori per la tutela del patrimonio culturale e naturale nei conflitti armati. Prospettive per il diritto internazionale</i> (Fernando Chica Arellano)	344
RICCARDO SACCENTI, <i>Debating Medieval Natural Law. A Survey</i> (Petar Popović)	348
PATRICK VALDRINI avec ÉMILE KOUVEGLO, <i>Leçons de Droit canonique. Communautés, personnes, gouvernement</i> (P. Bruno Esposito, O. P.)	351
GIORGIO ZANNONI, «In uscita» <i>incontro all'amore. Leggendo Amoris laetitia</i> (Carlos José Errázuriz M.)	353

DOCUMENTI

Atti di Papa Francesco

Lettera del Santo Padre Francesco ai vescovi dell'India del 10 dicembre 2017, con commento di PABLO GEFAELL, <i>L'erezione di circoscrizioni Siro-malabaresi per tutto il territorio dell'India</i>	357
Discorso del Santo Padre Francesco in occasione dell'inaugurazione dell'anno giudiziario del Tribunale della Rota Romana, 29 gennaio 2018, con commento di MASSIMO DEL POZZO, <i>La centralità della coscienza nella verità del matrimonio</i>	367

COLLABORATORI DI QUESTO FASCICOLO

GIUSEPPE BATURI, Sottosegretario della CEI.

JAVIER CANOSA, Straordinario di Diritto amministrativo canonico, Pontificia Università della Santa Croce.

FRANCESCO CATOZZELLA, Incaricato di Diritto matrimoniale canonico, Pontificia Università Lateranense.

WILLIAM L. DANIEL, Assistant Professor, The Catholic University of America, School of Canon Law, Washington, D.C., U.S.A.

MASSIMO DEL POZZO, Straordinario di Diritto costituzionale canonico, Pontificia Università della Santa Croce.

JAVIER FERRER, Ordinario di Diritto canonico e di Diritto ecclesiastico dello Stato, Universidad de Zaragoza.

HÉCTOR FRANCESCHI, Ordinario di Diritto matrimoniale canonico, Pontificia Università della Santa Croce.

MONTserrat GAS-AIXENDRI, Associato di Diritto ecclesiastico, Universitat Internacional de Catalunya.

PABLO GEFAELL, Ordinario di Diritto canonico orientale, Pontificia Università della Santa Croce.

CHIARA MINELLI, Ordinario di Diritto canonico, Diritto ecclesiastico e Diritto matrimoniale e processuale canonico, Università degli studi di Brescia.

SIMONA PAOLINI, Professore aggiunto di Diritto della vita consacrata, Pontificia Università Antonianum.

FERNANDO PUIG, Associato di Diritto dell'organizzazione ecclesiastica, Pontificia Università della Santa Croce.

ILARIA ZUANAZZI, Associato di Diritto Canonico e Diritto Ecclesiastico presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Torino.

Hanno collaborato anche: Fernando Chica Arellano, Carlos José Errázuriz M., P. Bruno Esposito, O. P., Álvaro González Alonso, Giovanni Parise, Stanislav Oleshko, Petar Popović.

NOTA EDITORIALE

SONO trascorsi trent'anni da quando «Ius Ecclesiae» è apparsa nel mondo canonistico. La finalità della Rivista era ed è quella di offrire alla comunità di ricercatori del diritto della Chiesa il risultato del lavoro scientifico svolto dai professori della Facoltà di diritto canonico della Pontificia Università della Santa Croce e dei loro colleghi di altre istituzioni universitarie ed istanze canonistiche, cercando di dare notizie e di manifestare le varie sensibilità provenienti dal mondo intero.

Questi tre decenni hanno confermato la validità sostanziale del progetto iniziale. In questo senso, i successivi cambiamenti avvenuti nella direzione della Rivista hanno mostrato la continuità di un'iniziativa istituzionale, la cui vitalità è intimamente legata alla Facoltà di cui è espressione scientifica. Nel contempo, si è mantenuta l'apertura ad altri colleghi con cui s'intende collaborare secondo un'impostazione di dialogo fra le varie correnti ed orientamenti. La struttura di «Ius Ecclesiae», attenta a raccogliere una varietà di generi letterari (dottrina, note e commenti a norme e giurisprudenza, recensioni), si è anche dimostrata valida nel trascorrere degli anni.

Al di là di queste caratteristiche e della loro realizzazione più o meno riuscita, ciò che tiene in vita la nostra Rivista è una convinzione di fondo che col tempo va maturando ed è partecipata da quanti si vanno incorporando alla nostra comunità accademica: per dirlo con il titolo della nostra testata, lo *Ius*, lungi dall'essere una sovrastruttura *Ecclesiae*, ne è una dimensione intrinseca, per la quale vale la pena lavorare anche scientificamente con senso autenticamente pastorale.

In questi trent'anni è giusto ringraziare i tanti collaboratori che hanno contribuito alla diffusione della ricerca canonistica ed ecclesiasticistica attraverso la Rivista. Inoltre, da qualche anno è funzionante un nutrito gruppo di revisori che hanno svolto un lavoro prezioso volto a garantire la qualità dei singoli articoli. A tutti loro va il sentito ringraziamento da parte di «Ius Ecclesiae».

La Rivista continua la sua andatura, servendosi degli eleganti tipi di Serra editore, e cercando di venire incontro a quelle che sono le esigenze attuali di immediatezza attraverso internet.

Dopo l'esperienza di alcuni anni in cui la Rivista è stata pubblicata con una periodicità quadrimestrale, è parso opportuno ritornare all'idea iniziale della rivista semestrale, che consente meglio di rispettare coerentemente la divisione in sezioni di cui si compongono i singoli fascicoli ed aumentare leggermente il numero complessivo di pagine annuali. Al tempo stesso si è fatto uno sforzo per offrire on line la ricerca all'interno della rivista al sito www.iusecclesiae.it.

Come in altri decennali, anche questa volta si offriranno nel secondo volume del presente anno gli indici corrispondenti agli ultimi dieci anni, che saranno disponibili gratuitamente on line.

DOTTRINA

Studi sulla buona amministrazione ecclesiastica

LA RILEVANZA DELLA COLLABORAZIONE ATTIVA DEI FEDELI PER LA BUONA AMMINISTRAZIONE ECCLESIASTICA

JAVIER CANOSA

RIASSUNTO: L'autorità che nella Chiesa svolge la funzione amministrativa di governo si avvale del contributo dei fedeli affinché il bene ecclesiale venga favorito in maggior misura. L'esperienza concreta dei vantaggi ottenuti (e dei problemi evitati) per il bene comune grazie alla partecipazione adeguata dei fedeli nella funzione amministrativa incoraggia lo studio di nuove formule e, prima ancora, l'applicazione attenta degli strumenti di partecipazione presenti nella legislazione vigente.

PAROLE CHIAVE: funzione amministrativa, partecipazione, buona amministrazione.

SOMMARIO: 1. I cambiamenti nella considerazione del contributo dei fedeli all'amministrazione ecclesiastica. – 2. La presenza dei fedeli e la sua efficacia per la buona amministrazione. – 3. L'importanza dei contributi consapevoli dei fedeli per la buona amministrazione. – 4. Considerazioni finali.

ABSTRACT: The authority that carries out the administrative function of government in the Church makes use of the contribution of the faithful so that the ecclesial good is favoured to a greater extent. The concrete experience of the advantages obtained for the common good (and of the problems avoided) thanks to the proper participation of the faithful in the administrative function encourages the study of new formulas and, even before that, the careful application of the instruments of participation present in the current legislation.

KEYWORDS: Administrative function, participation, good administration.

1. I CAMBIAMENTI NELLA CONSIDERAZIONE DEL CONTRIBUTO
DEI FEDELI ALL'AMMINISTRAZIONE ECCLESIASTICA

UNA delle molteplici manifestazioni del cambiamento verificatosi nel diritto canonico lungo gli anni¹ emerge allorquando si considera la differenza riguardante la qualità e la quantità del contributo offerto dai fedeli all'amministrazione ecclesiastica.²

È quasi un luogo comune affermare che, nell'impianto del governo ecclesiastico all'epoca della promulgazione del Codice piano benedettino, i fedeli si limitassero ad essere sudditi mentre la responsabilità della guida delle comunità strutturate ricadeva quasi esclusivamente sulla gerarchia, la quale, mediante un'adeguata organizzazione, reggeva in questa maniera la *societas Ecclesiae*. Tuttavia, come è noto, le basi che sostenevano tale visione hanno subito poi un'evoluzione.³

Il mutamento del contesto ecclesiologicalo e canonico operato lungo l'ultimo secolo ha determinato dei cambiamenti e, fra questi, ha favorito uno sviluppo che, senza separarle, vede tre diverse articolazioni del governo ecclesiale,⁴ delle quali una è l'amministrazione, intesa non in quanto attività di gestione patrimoniale o come insieme dei necessari compiti burocratici ma come funzione di governo.⁵ L'amministrazione, conosciuta anche come funzione amministrativa, con il significato ora indicato esprime che, come

¹ Nel presente articolo viene sviluppato con maggiore ampiezza quanto ho esposto in una comunicazione durante il XVI Congresso Internazionale *Diritto Canonico e Culture Giuridiche. Nel centenario del Codex Iuris Canonici del 1917*, svoltosi a Roma, tra il 4 e il 7 ottobre 2017.

² Per una considerazione sull'evoluzione dell'Amministrazione nella Chiesa nel periodo precedente al CIC del 1917, cf. C. FANTAPPÍ, *L'amministrazione nella Chiesa dal Corpus iuris canonici al Codex del 1917*, in CONSOCIATIO INTERNATIONALIS STUDIO IURIS CANONICI PROMOVENDO (a cura di J. Wroceński, M. Stokłosa), *La funzione amministrativa nell'ordinamento canonico. XIV Congresso internazionale di diritto canonico. Varsavia, 14-18 settembre 2011*, Varsavia 2012, vol. 1, pp. 125-153.

³ Cf. in proposito le interessanti riflessioni di N. ÁLVAREZ DE LAS ASTURIAS, *L'ecclesiologia del Vaticano II e la codificazione*, in E. BAURA, N. ÁLVAREZ DE LAS ASTURIAS, T. SOL (a cura di), *La codificazione e il diritto nella Chiesa*, Milano 2017, pp. 215-247.

⁴ Si tratta delle funzioni legislativa, giudiziaria e amministrativa di governo che, a sua volta, hanno uno stretto rapporto con la distinzione della potestà di governo (can. 135 § 1 CIC). Cf. sull'argomento, ad esempio, F. HANSEN, *The Unity and Threefold Expression of the Potestas Regiminis of the Diocesan Bishop. Cann. 381§1 and 391*, Roma 2014; J. HERRANZ, *La triplice articolazione della potestà di governo nella Chiesa*, in IDEM, *Studi sulla nuova legislazione della Chiesa*, Milano 1990, pp. 141-169; E. LABANDEIRA, *La distincion de poderes y la potestad ejecutiva*, «Ius Canonicum», 28 (1988), pp. 85-98; P. G. MARCUZZI, *La distinzione della potestas regiminis in legislativa, esecutiva e giudiziaria*, «Salesianum», 2 (1981), pp. 275-304.

⁵ Cf., ad esempio, riguardo a tale uso del termine "amministrazione", il n. 4 della nota del PONTIFICIO CONSIGLIO PER I TESTI LEGISLATIVI, *Nota "La funzione dell'autorità ecclesiastica sui beni ecclesiastici"*, 12 febbraio 2004, «Communicationes», 36 (2004), pp. 24-32.

afferma Ilaria Zuanazzi, “la Chiesa, in quanto corporazione visibile, si avvale di un complesso multiforme di competenze e di attività volte a perseguire in modo immediato gli scopi naturali e soprannaturali dell’istituzione, a curare la gestione del patrimonio spirituale e materiale del popolo di Dio e a provvedere ai bisogni individuali e collettivi dei fedeli”.⁶

Si tratta, dunque, di organizzare la disposizione delle risorse necessarie per la vita cristiana nel miglior modo possibile e, proprio a questo scopo, l’autorità responsabile è chiamata a svolgere tale servizio nel rispetto della legge senza che ciò implichi che la funzione amministrativa si riduca alla mera esecuzione della norma legale giacché detta funzione comprende pure una ponderazione complessiva dei problemi e delle esigenze, che va oltre la semplice applicazione della normativa al caso particolare. È quindi ragionevole che chi svolge la funzione amministrativa goda di un margine di azione, e che disponga della giusta libertà nel valutare gli obiettivi da raggiungere in ordine al bene comune e nella scelta riguardante i mezzi adatti per procurarlo.

Sebbene tale possibilità di agire con flessibilità, desunta dal compiere una funzione di governo immediata, non determini un’assimilazione dell’autorità amministrativa alla figura del proprietario dal momento che, per il pubblico amministratore, il nesso di servizio che lo lega al bene di tutti è assai diverso da qualsiasi tipo di rapporto di dominio,⁷ d’altro canto, l’autorità che svolge la funzione amministrativa, per attivare la reale promozione degli interessi pubblici, non può prescindere dai beni concreti e pratici da procurare.⁸ Accade dunque che, dipendendo dal modo più o meno virtuoso in cui avviene l’armonizzazione dei beni coinvolti, le scelte specifiche di amministrazione possano essere valutate secondo un livello variabile di qualità che

⁶ I. ZUANAZZI, *Praesis ut prosis. La funzione amministrativa nella diakonia della Chiesa*, Napoli, 2005, p. 3. Cf. anche EADEM, *Amministrativa (Función)*, in J. OTADUY, A. VIANA, J. SEDANO (a cura di), *Diccionario General de Derecho Canónico*, Cizur Menor 2012 (in seguito DGDC), vol. 1, pp. 236-239. Della funzione amministrativa si è trattato ampiamente durante il XIV Congresso Internazionale di Diritto Canonico tenutosi a Varsavia dal 14 al 18 settembre 2011; per gli atti, raccolti in due volumi, cf. CONSOCIATIO INTERNATIONALIS STUDIO IURIS CANONICI PROMOVENDO (a cura di J. Wroceński, M. Stokłosa), *La funzione amministrativa nell’ordinamento canonico*, cit.

⁷ “La funzione amministrativa non è, ciononostante, una funzione di *dominio*: la posizione dell’amministratore e i suoi poteri non sono quelli del proprietario (*dominus*), ma quelli di colui che esercita una funzione che è, per sua natura, subordinata. Da questo punto di vista si deve rilevare come caratteristica della funzione amministrativa anche la sua *sottomissione alla legalità* o, più precisamente, la sua *subordinazione all’ordinamento giuridico*” (J. MIRAS, J. CANOSA, E. BAURA, *Compendio di Diritto amministrativo canonico*, Roma 2009², p. 33).

⁸ Nell’esperienza del diritto amministrativo degli stati si è soliti far riferimento all’*interesse pubblico*: cf. ad esempio, A. CIOFFI, *L’interesse pubblico nell’azione amministrativa*, «Diritto amministrativo», 23 (2015), pp. 797-840.

consente di distinguere fra “mera amministrazione” e “buona amministrazione”.

L’espressione “buona amministrazione”, usata pacificamente anche nell’esperienza degli altri sistemi giuridici,⁹ richiama una funzione veramente amministrativa, che sia cioè in grado di *servire* efficacemente (così vuole il termine originario latino *ministrare*) i beni affidati.

La risposta alla domanda circa quali siano gli elementi necessari affinché si produca il passaggio dallo stadio di sufficienza della mera amministrazione alla soglia qualitativa che costituisce la buona amministrazione, contiene

⁹ Si veda, ad esempio, J. PONCE, *Good Administration and Administrative Procedures*, «Indiana Journal of Global Legal Studies», 12 (2005), pp. 551-588; L. MEMBIELA, *La buena administración en la Administración general del Estado*, «Actualidad administrativa», 16 (2007), pp. 405-414; L. VANDELLI (ed.), *Etica pubblica e buona amministrazione. Quale ruolo per i controlli?*, Milano 2009; A. GIUFFRIDA, *Il “diritto” ad una buona amministrazione pubblica e profili sulla sua giustiziabilità*, Torino 2012; L. AZOULAI, L. CLÉMENT-WILZ, *La bonne administration*, in J.-B. AUBY, J. DUTHEIL DE LA ROCHÈRE (eds.), *Traité de droit administratif européen*, Louvain-la-Neuve 2014, pp. 651-678; E. CHEVALIER, *Bonne administration et Union européenne*, Louvain-la-Neuve 2014; C. E. DELPIAZZO, *La buena administración como imperativo ético para administradores y administrados*, «Revista de Derecho de la Universidad Católica de Uruguay», 9 (10-2014), pp. 41-57. Risulta interessante il riferimento nell’ultimo articolo citato da Papa Francesco (concretamente dell’esortazione apostolica *Evangelii Gaudium*, de 24 novembre 2013, nn. 221-237) nel trattare sulla proiezione della buona amministrazione verso il bene comune nel modo seguente: “Recientemente, el Papa Francisco ha propuesto cuatro principios orientadores de la convivencia social en pos del bien común. En primer lugar, ha destacado que ‘el tiempo es superior al espacio. Este principio permite trabajar a largo plazo, sin obsesionarse por resultados inmediatos. Ayuda a soportar con paciencia situaciones difíciles y adversas, o los cambios de planes que impone el dinamismo de la realidad... Darle prioridad al espacio lleva a enloquecerse para tener todo resuelto en el presente... Darle prioridad al tiempo es ocuparse de iniciar procesos más que de poseer espacios. El tiempo rige los espacios, los ilumina y los transforma en eslabones de una cadena en constante crecimiento, sin caminos de retorno’. En segundo lugar, ‘la unidad es superior al conflicto. La solidaridad, entendida en su sentido más hondo y desafiante, se convierte así en un modo de hacer la historia, en un ámbito viviente donde los conflictos, las tensiones y los opuestos pueden alcanzar una unidad pluriforme que engendra nueva vida. No es apostar por un sincretismo ni por la absorción de uno en el otro, sino por la resolución en un plano superior que conserva en sí las virtualidades valiosas de las polaridades en pugna’. En tercer lugar, ‘la realidad es superior a la idea. Esto supone evitar diversas formas de ocultar la realidad: los purismos angélicos, los totalitarismos de lo relativo, los nominalismos declaracionistas, los proyectos más formales que reales, los fundamentalismos ahistóricos, los eticismos sin bondad, los intelectualismos sin sabiduría... La idea desconectada de la realidad origina idealismos y nominalismos ineficaces, que a lo sumo clasifican o definen, pero no convocan. Lo que convoca es la realidad iluminada por el razonamiento’. En cuarto lugar, ‘el todo es más que la parte, y también es más que la mera suma de ellas. Entonces, no hay que obsesionarse demasiado por cuestiones limitadas y particulares. Siempre hay que ampliar la mirada para reconocer un bien mayor que nos beneficiará a todos... El modelo no es la esfera, que no es superior a las partes, donde cada punto es equidistante del centro y no hay diferencias entre unos y otros. El modelo es el poliedro, que refleja la confluencia de todas las parcialidades que en él conservan su originalidad” (pp. 50-51).

sicuramente l'elemento della partecipazione dei fedeli fra i fattori agenti. Detto in un altro modo, un'attività amministrativa ecclesiastica in grado di servire, che sia pertanto esercizio di una diaconia continuativa, non può prescindere dall'intervento – nel modo opportuno e adeguato alla fattispecie – dei fedeli, i quali, pur senza far parte del corpo della pubblica amministrazione ecclesiastica, contribuiscono efficacemente al migliore esito della sua attività.¹⁰

Evidentemente la storia della Chiesa riporta innumerevoli esempi di buona amministrazione e per il verificarsi di molti di essi, oltre all'azione dell'autorità preposta, è stato decisivo il contributo di uno o più fedeli: si pensi, ad esempio, all'apporto delle società missionarie – non soltanto per l'evangelizzazione ma anche per l'adeguata amministrazione – nelle chiese giovani; un'altra manifestazione di siffatto contributo si può rilevare nella prassi multisecolare del governo tramite rescritto, in cui si formula una richiesta ad opera di un soggetto ("oratore" è la denominazione classica) che, il più delle volte, è un fedele, il quale avanza già nella sua domanda la proposta di soluzione per una questione che concerne anche il bene pubblico; per concludere con questi esempi della collaborazione dei fedeli, si rammenti la tradizione, sempre viva nella Chiesa, secondo la quale sia usuale che i pastori domandino il sostegno della preghiera dei fedeli per molti dei loro interventi di governo e che tale mezzo spirituale divenga essenziale per avere successo in un'impresa che esula dall'ambito terreno.¹¹ Per cui, nel riflettere sulla tematica adesso trattata, occorre partire dal dato della costante abitudine di supporto dei fedeli all'amministrazione della Chiesa lungo la sua storia.

Ulteriori questioni che ora vengono poste, e che tengono conto della menzionata cornice, sono specificamente le seguenti: perché oggi risulta necessario, come essenziale per la buona amministrazione nella Chiesa, il contributo dei fedeli e, a differenza della situazione di cento anni fa, perché non è concepibile il contrario, cioè, che possa darsi buona amministrazione senza contare sul contributo dei fedeli?

La rinnovata impostazione ecclesiologicala all'origine di tale cambiamento trova un'espressione sintetizzata nel primo paragrafo del can. 204 CIC, che

¹⁰ Infatti, "i sacri pastori, infatti, sanno [...] di non essere stati istituiti da Cristo per assumersi da soli tutto il peso della missione salvifica della Chiesa verso il mondo, ma che il loro eccelso ufficio consiste nel comprendere la loro missione di pastori nei confronti dei fedeli e nel riconoscere i ministeri e i carismi propri a questi, in maniera tale che tutti concordemente cooperino, nella loro misura, al bene comune" (CONCILIO VATICANO II, Costituzione dogmatica sulla Chiesa *Lumen Gentium*, 21 novembre 1964, n. 30).

¹¹ W. L. DANIEL, *The art of good governance: A guide to the administrative procedure for just decision-making in the Catholic Church*, Montréal, 2015, p. 1, cita una delle omelie quotidiane di Papa Francesco (*Preghiamo per i governanti perché ci governino bene*, del 16 settembre 2013), relativa al buon governante, il quale ha bisogno di essere sostenuto dalla preghiera.

riprende l'insegnamento della costituzione conciliare *Lumen Gentium*, laddove si afferma che, mediante il battesimo, avviene l'incorporazione a Cristo dei fedeli che quindi "sono costituiti popolo di Dio e perciò, resi partecipi nel modo loro proprio della funzione sacerdotale, profetica e regale di Cristo, [e] sono chiamati ad attuare, secondo la condizione propria di ciascuno, la missione che Dio ha affidato alla Chiesa da compiere nel mondo".¹²

Sebbene la condizione propria di ciascun fedele determini il modo di attuare la missione della Chiesa (e perciò è chiaro che la corresponsabilità ecclesiale non può significare che tutti i fedeli possano svolgere le stesse funzioni in maniera indifferenziata), tuttavia la comune condizione e missione impegna certamente tutti a discernere come, nelle funzioni ecclesiali che ciascuno è chiamato a svolgere, possano o anzi debbano intervenire utilmente gli altri e quali dovrebbero essere le modalità di tale apporto.¹³ In questo senso, il dovere assegnato dalla Chiesa alle autorità che esercitano la funzione amministrativa include la conoscenza degli aspetti della loro responsabilità per i quali è richiesta la collaborazione degli altri fedeli.

Teoricamente, la gerarchia, che diventa pubblica amministrazione ecclesiastica quando svolge la funzione amministrativa,¹⁴ potrebbe fare da sola, ma la coscienza della dimensione diaconale insita nella funzione di governo fa sì che, appunto per servire meglio, la cura del bene comune non si faccia dipendere esclusivamente dalla sola capacità di discernimento dell'autorità, in modo tale che la scelta più conforme ai beni ecclesiali non provenga unicamente dalla perizia, dall'esperienza, dalla buona fede e dal retto criterio del titolare della funzione pubblica. La titolarità, e la conseguente responsabilità del provvedimento finale, non soltanto non esclude, ma richiede l'adeguata partecipazione degli altri fedeli nell'emanazione delle decisioni amministrative. Tale appello alla partecipazione scaturisce dalla riscoperta della dignità di ogni battezzato e dal riconoscimento dei diritti dei fedeli nonché dall'attuazione reale della natura ministeriale in ogni autorità della Chiesa, specie nell'esercizio della funzione amministrativa.

Una, fra le diverse conseguenze di siffatta realtà, è la volontà di ridurre drasticamente gli ambiti operativi del governo del tipo *ex informata conscientia*, in cui la legittimazione dei provvedimenti dipende, quasi esclusivamente, dalla conformità alla legge dell'attribuzione dell'incarico al titolare della

¹² Il can 204 del CIC riprende gli insegnamenti del CONCILIO VATICANO II, Costituzione dogmatica sulla Chiesa *Lumen Gentium*, cit., specialmente nn. 10-11.

¹³ Cf. P. ASOLAN, *Corresponsabilità e partecipazione dei fedeli al munus regendi Christi*, «*Annales Theologici*», 28 (2014), pp. 417-432. L'autore osserva che "nell'ecclesiologia della comunio vale un importante criterio di contenuto e di metodo: le varie identità ecclesiali non si possono comprendere né vivere isolatamente, come compartimenti stagni o fattori auto-referenziali, ma soltanto nella reciprocità dinamica che le costituisce e le definisce" (p. 418).

¹⁴ Cf. E. LABANDEIRA, *Trattato di Diritto amministrativo canonico*, Milano 1994, p. 130.

funzione, senza che tuttavia venga richiesta una tracciabilità del procedimento delle decisioni né una esternazione dei motivi che giustifichi ragionevolmente i provvedimenti, con gli inconvenienti che ne possono derivare: non ultimo quello di sollevare facilmente sospetti di arbitrarietà e, perciò, di ostacolare la dovuta comunione con i pastori.¹⁵

Quando invece si conta sul contributo dei fedeli per l'amministrazione ecclesiastica, senza circoscrivere il campo al contributo dei fedeli laici,¹⁶ ma al contributo dei fedeli in genere, e che non soltanto riguardi l'ambito patrimoniale dell'amministrazione ecclesiastica ma all'intera funzione amministrativa, allora si promuovono le condizioni affinché il bene ecclesiale venga favorito in maggior misura. Siffatta collaborazione riflette un aspetto della cooperazione all'edificazione del Corpo di Cristo (cf. can 208 CIC) come pure alla realizzazione della comunione del Popolo di Dio (cf. can 209 CIC). Infatti, l'autorità, per evitare "di governare secondo visioni e schemi personalistici riguardanti la realtà ecclesiale" si deve avvalere necessariamente del contributo dei fedeli.¹⁷

Occorre perciò superare l'impostazione che considera i fedeli come sudditi (e i diritti degli stessi come rivendicazioni individualistiche), e trarre le dovute conseguenze nel contare sull'esercizio dei diritti dei fedeli come una delle modalità essenziali per edificare la Chiesa; esercizio dei diritti che, ovviamente "deve tener conto delle esigenze della carità e del delicato rispetto all'autorità gerarchica della Chiesa. Deve essere sempre un agire in comunione con la Chiesa, perfino nel modo di far valere i diritti (cf. can. 209 § 1), fermo restando però che le stesse esigenze della comunione e della carità

¹⁵ Viene da chiedersi se l'attenzione da parte della pubblica amministrazione ecclesiastica affinché si favorisca l'esercizio dei diritti dei fedeli costituisca un argine efficace contro l'arbitrarietà e contro il sospetto di arbitrarietà (cf. A. C. ANDRADE ORTIZ, *Arbitrariedad*, in DGDC, vol. I, pp. 446-449). La risposta non può che essere affermativa visto che il buon governo favorisce il contributo dei fedeli attraverso l'esercizio dei loro diritti e che la sottomissione rispettosa della legalità non rimane fissa in essa, ma nella limitazione diventa creativa grazie al dinamismo attivato dai diritti dei fedeli.

¹⁶ Argomento trattato efficacemente di recente da I. ZUANAZZI, *La corresponsabilità dei fedeli laici nel governo ecclesiale*, in GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO (a cura di), *Il governo nel servizio della comunione ecclesiale*, Milano 2017, pp. 101-148.

¹⁷ Si veda sul punto CONGREGAZIONE PER I VESCOVI, *Direttorio per il Ministero pastorale dei Vescovi, Apostolorum Successores*, 22 febbraio 2004, dove il testo integrale del n. 62 dichiara: "Il principio di giustizia e di legalità. Il Vescovo nel guidare la diocesi si atterrà al principio di giustizia e di legalità, sapendo che il rispetto dei diritti di tutti nella Chiesa esige la sottomissione di tutti, incluso egli stesso, alle leggi canoniche. I fedeli infatti hanno il diritto di essere guidati tenendo presenti i diritti fondamentali della persona, quelli dei fedeli e la disciplina comune della Chiesa, a tutela del bene comune e di quello dei singoli battezzati. Tale esempio del Vescovo condurrà i fedeli ad assolvere meglio i doveri di ciascuno nei confronti degli altri e della stessa Chiesa. Egli eviterà di governare secondo visioni e schemi personalistici riguardanti la realtà ecclesiale".

possono spingere ad un'energica difesa dei propri diritti, che non di rado sono anche un dovere".¹⁸

Per non fermarsi alle semplici buone intenzioni, si richiede la indicazione di specifici limiti per l'autorità nella normativa stessa, giacché, come osserva Paolo Moneta, "certamente, nella Chiesa – sulla scorta delle parole e dell'esempio del suo divino Fondatore – è sempre stata avvertita la natura ministeriale dell'autorità, ma non altrettanto consapevole è stata l'idea che questo servizio reso alla comunità potesse assumere una sua precisa dimensione giuridica e divenire oggetto di una pretesa spettante a ciascun membro della comunità: pretesa non meramente teorica ed astratta, ma meritevole di essere concretamente riconosciuta ed efficacemente tutelata con idonei strumenti che lo stesso ordinamento giuridico è tenuto a predisporre. Garanzia di precisa e sicura esplicitazione della volontà amministrativa è anche l'imposizione della forma scritta, derogabile soltanto per 'gravissima ratio' e con precise garanzie di pubblicità (cann. 37, 51 e 55 CIC) e l'obbligo della motivazione, almeno sommaria, quando si tratta di un atto con contenuto decisorio (can. 51). Particolare importanza assume poi la regola che prescrive all'autorità di raccogliere le informazioni ed i riscontri necessari prima di emettere un decreto e, soprattutto, quella che stabilisce, per quanto possibile, di sentire preventivamente coloro che potrebbero subire una lesione dei propri diritti (can. 50). In tal modo l'autorità sarà messa in condizione di tener conto delle ragioni prospettate dai destinatari del provvedimento e prevenire il pericolo di compromettere aspirazioni personali od interessi degni di essere tenuti in considerazione. Va infine segnalata la regola del silenzio - rigetto (can. 57), che consente di superare un'eventuale inerzia degli organi amministrativi (che può riuscire subdolamente lesiva dei diritti più di quanto non accada con un'esplicita violazione di essi) e l'espressa comminatoria di inefficacia per gli atti contrari a diritti quesiti, leggi o *probatae consuetudines* (can. 38)".¹⁹

Il contributo dei fedeli, se è adeguato, vivifica l'esercizio dell'autorità, impostando la buona amministrazione nel mantenere vigile nei governanti la responsabilità di servire, prevenendo così situazioni di astensione ingiustificata o di omissione negligente da parte dei pastori, e ricordando loro che il bene comune non prescinde dai beni dei singoli, beni che pure devono interessare l'amministrazione ecclesiastica, la quale, nell'occuparsi delle svariate situazioni, esprime la fede e la carità tramite un atteggiamento verso le persone che tenga conto della dignità dei figli di Dio, propria dei fedeli

¹⁸ J. I. ARRIETA, *I diritti dei soggetti nell'ordinamento canonico*, «Fidelium Iura», 1 (1991), pp. 9-46, e più specificamente, p. 38.

¹⁹ P. MONETA, *La tutela dei diritti dei fedeli di fronte all'autorità amministrativa*, «Fidelium Iura», 3 (1993), pp. 281-307, specificamente, p. 282.

amministrati.²⁰ Tale contributo primario offerto dalla sola presenza dei fedeli, che per questa ragione potrebbe essere chiamato “contributo di presenza”, sostiene la buona amministrazione nella misura in cui l’autorità che è chiamata a intervenire ha la consapevolezza, e lo dimostra nelle azioni che intraprende, della responsabilità giuridica assunta davanti ai fedeli, sebbene l’amministrazione richieda in talune occasioni anche dei provvedimenti non dovuti giuridicamente, ma “di grazia”, più frequenti nell’ambito canonico rispetto ai sistemi secolari.

2. LA PRESENZA DEI FEDELI E LA SUA EFFICACIA PER LA BUONA AMMINISTRAZIONE

Si è appena fatto riferimento al contributo della presenza dei fedeli ed è importante premettere che di questo tipo è l’apporto principale che essi – i battezzati cattolici – hanno prestato in ogni epoca, e prestano tuttora, all’amministrazione. L’autorità amministrativa, che in passato si denominava “il superiore”, ha sempre considerato il bene della comunità di fedeli che è stata affidata al suo governo, il che indica che la stessa posizione ontologica dei fedeli, passiva se si vuole, ma di enorme rilevanza dal punto di vista pratico e giuridico, dà origine ad un ampio settore del diritto amministrativo canonico che si esprime nei provvedimenti realizzati d’ufficio.²¹ In tale ambito è caratteristica della buona amministrazione la sensibilità verso i bisogni dei fedeli, il prendere in considerazione i non rappresentati, i deboli, i senza voce, quelli che arriveranno dopo, adoperando in modo virtuoso la discrezionalità, con le giuste formalità e, allo stesso tempo, con la flessibilità necessaria. Infatti, tutte le formalità procedurali dell’amministrazione ecclesiastica

²⁰ Nell’ambito della buona amministrazione degli Stati, si rileva come “[S]i bien el Derecho Administrativo se ocupa frecuentemente del administrado como recurrente, como usuario de los servicios públicos, como expropiado, como contribuyente, se impone el abordaje con una visión unitaria, con independencia de la concreta situación jurídica en que pueda encontrarse, procurando la salvaguarda de sí mismo como centro focal del sistema (C. E. DELPIAZZO, *La buena administración como imperativo ético para administradores y administrados*, cit. p. 52). Nell’ambito della buona amministrazione nella Chiesa, cf., ad esempio, la disposizione contenuta in CONGREGAZIONE PER I VESCOVI, *Direttorio per il Ministero pastorale dei Vescovi, Apostolorum Successores*, 22 febbraio 2004, n. 69 h, che, in tema di cessazione dell’ufficio di parroco, chiede di tenere conto della certezza giuridica ma, prima ancora, della certezza delle persone. Sull’argomento, cf. F. PUIG, *Stabilità e continuità del titolare dell’ufficio parrocchiale*, «Ius Ecclesiae», xxvii, 3 (2015), pp. 653-662.

²¹ Infatti, la relazione autorità-fedeli non rimane al livello costituzionale, ma dà luogo a soluzioni proprie del livello amministrativo che sono concrete, pratiche e immediate. Sui provvedimenti d’ufficio e, in modo particolare, sui decreti singolari, cf. A. INTERGUGLIELMI, *I decreti singolari nell’esercizio della potestà amministrativa della Chiesa particolare. Studio giuridico-pratico sulla potestà amministrativa del Vescovo diocesano con schemi di decreto*, Città del Vaticano 2012.

trovano la loro giustificazione nel servizio effettivamente prestato, ragione per la quale, nel rispetto della normativa canonica applicabile, tali procedure devono essere adeguate;²² è in tal modo che soddisfano i requisiti derivanti dal rapporto della giustizia stabilito tra i titolari della potestà di governo e i destinatari delle attività che tali autorità esercitano.²³

Il contrario accadrebbe, ad esempio, se, a causa di inerzie nell'applicazione di una regola o semplicemente dall'uso ripetuto sin da tempo remoto di alcune formalità, venissero richieste procedure troppo complicate, il cui apporto per il bene ecclesiale fosse in realtà nullo o risultasse difficilmente comprensibile dal diretto interessato. Un problema simile si verificherebbe se coloro che esercitano la funzione pastorale, quando devono usare delle formalità legali per la realizzazione di un bene, lo facessero senza però aver capito affatto il motivo di queste attività, dando luogo ad una difficoltà per svolgere tali compiti con la piena consapevolezza del servizio che in questo modo viene prestato. Se l'autorità competente percepisse una qualsiasi di queste disfunzioni (o altre simili), la propria responsabilità richiederebbe che cercasse di introdurre un miglioramento nella linea della semplificazione o della chiarificazione, e si procurasse l'opportuno aggiornamento mediante l'istruzione delle persone, con l'obiettivo di fornire alle necessarie formalità la qualità sufficiente per renderle idonee e, in ultima analisi, giuste, proprio per la capacità di rispondere in maniera soddisfacente al diritto dei fedeli ad una buona amministrazione.

La buona amministrazione include, in questo ambito, l'iniziativa dell'autorità tesa a dialogare con i fedeli, poiché, in parole di Eduardo Labandeira, "la Chiesa è una comunità in dialogo con Dio e con i propri membri, e nella realtà ecclesiale ha molta importanza la comunicazione tra governanti e governati. [...] Il dialogo favorisce 'la fraternità, la reciproca stima, il rispetto e la concordia', ma non deve andare a discapito dell'unità in ciò che è essenziale" (GS, 92). [...] Sarà perciò necessario curare il rapporto con le persone, conoscere i punti di vista degli interessati e dar loro la possibilità di intervenire in maniera adeguata in difesa dei propri diritti".²⁴

²² Nelle parole di un autore francese, pioniere del diritto amministrativo canonico, "les formalités de procédures jouent le rôle de cadres et de routes plaçant et maintenant l'Administrateur dans la constante perspective de la constitution et des buts propres de l'Église et par le fait même en présence et en préoccupation du seul service de l'intérêt général chrétien". (J. F. NOUBEL, *Procédures administratives éparses dans le Code de Droit Canonique non rassemblées dans la III Partie du Livre IV*, «Revue de Droit Canonique», 7 [1957], pp. 137-161, p. 145).

²³ Cf. C. J. ERRÁZURIZ M., *Corso fondamentale sul diritto nella Chiesa. 1. Introduzione. I soggetti ecclesiali di diritto*, Milano 2009, pp. 338-349.

²⁴ E. LABANDEIRA, *Trattato di Diritto amministrativo canonico*, cit., pp. 221-223. Una materia nella quale l'esperienza dimostra come non si possa prescindere dal dialogo fra autorità e fedeli, è quella riguardante il mutamento di stato di parrocchie ed edifici sacri; cf. sull'argomento G. PARISE, *Analisi degli aspetti rilevanti della normativa canonica sul mutamento di stato*

L'uso saggio e prudente della discrezionalità, che rispecchia il senso della responsabilità dei pastori, porta altresì a motivare adeguatamente i provvedimenti, esponendone le ragioni in modo esteso nei decreti ed evitando la motivazione troppo sommaria, che sebbene possa apparire sufficiente secondo una lettura stretta della legge, facilmente darebbe occasione a che taluni interessati rimanessero insoddisfatti. Invece, dal decreto con una motivazione in grado di fare trasparire il reale impegno dell'autorità per raggiungere il migliore bene possibile si evince, oltre che la saldezza dei presupposti che supportano il provvedimento, anche – a vantaggio di una sana capacità di persuasione – il mostrare che un ulteriore ricorso risulterà praticamente inutile, come, ad esempio, fu rammentato nel testo di un decreto della Segnatura Apostolica:²⁵

I Padri tuttavia osservano che è desiderabile che i Dicasteri esponano le ragioni motive in modo più esteso nei decreti di questo tipo. Infatti la motivazione molto sommaria, anche se sufficiente secondo una lettura stretta della legge, facilmente dà occasione per ricorrere alla Segnatura Apostolica; dal decreto bene motivato, al contrario, in qualche modo, già può apparire che sarebbe inutile un ulteriore ricorso a questo Supremo Tribunale.

Vi è inoltre il pericolo di una motivazione insufficiente, se le ragioni della decisione sono state espresse troppo sommariamente, giacché l'insufficienza della motivazione è equivalente alla sua assenza.

Va infine aggiunto che, per lealtà dovuta alla Chiesa e agli amministrati, la buona amministrazione cerca sempre la verità sostanziale come via per soddisfare l'interesse pubblico, il che richiede normalmente – così viene ricordato da una sentenza di contenzioso amministrativo della Segnatura Apostolica – l'uso delle prove in quanto modo sicuro per ottenere, non soltanto una ricostruzione concettuale dei fatti che sia e trasparente e resa comprensibile,

di parrocchie ed edifici sacri (cann. 515 §2 e 1222 §2): riflessioni e proposte, «Ius Ecclesiae», XXIX, 2 (2017), pp. 327-352.

²⁵ “Patres tamen animadvertunt optandum esse ut Dicasteria rationes motivas fusius exponant in huiusmodi decretis. Nam motivatio valde summaria, etsi iuxta strictam litteram legis sufficiens, facile ansam dat recursui ad Signaturam Apostolicam; ex decreto bene motivato, e contra, quodammodo iam apparere potest ulteriorem recursum ad hoc Supremum Tribunal inutilem fore. Periculum insuper habetur insufficientiae motivationis, si rationes decidendi nimis summarie expressae sunt; insufficientia autem motivationis aequiparatur eiusdem defectui”. (SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNETURA APOSTOLICA, Decreto definitivo, *exclaustrationis*, prot. n. 18061/86 CA, 5 maggio 1990, *coram* Silvestrini, «Monitor Ecclesiasticus», 115 [1990], pp. 487-492, in P. V. PINTO, *Diritto amministrativo canonico. La Chiesa: mistero e istituzione*, Bologna 2006, pp. 496-500 e in W. L. DANIEL, *Ministerium Iustitiae. Jurisprudence of the Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura. Official Latin with English Translation*, Montréal 2011, pp. 260-274. Il passaggio citato si trova nell'*in factò* del decreto citato, al n. 8).

ma che divenga anche verificabile.²⁶ La sentenza menzionata, dopo aver accertato che non sono state prodotte prove

Agli atti non si trova alcuna prova, né per testimoni né per documenti²⁷

conclude che non risulta possibile raggiungere la certezza morale necessaria per emanare il provvedimento adottato:

Come, dunque, dagli atti e da quanto è stato dimostrato, non risulta nessuna prova giuridica della accusa infamante presentata da Z contro il Ricorrente, il Superiore-giudice non ha potuto ottenere la certezza morale e quindi non poteva decretare la sanzione gravissima del can 703.²⁸

3. LA RILEVANZA DELLA COLLABORAZIONE CONSAPEVOLE DEI FEDELI PER LA BUONA AMMINISTRAZIONE ECCLESIASTICA

Oltre al contributo “di presenza” dei membri della Chiesa, la buona amministrazione richiede interventi consapevoli dei fedeli, diretti e indiretti, mediante i quali l’amministrazione si arricchisce, ad esempio, grazie ai doni carismatici, che edificano la Chiesa²⁹ e in forza delle manifestazioni di scienza, di opinione e di volontà dei membri della compagine ecclesiale.

Ci sono, in tale ambito, manifestazioni di volontà dei fedeli, che riguardano le loro scelte vocazionali, sulle quali l’attività amministrativa potrebbe avere un impatto elevato. Dal come vengano considerate dall’autorità competente dipende che la mera amministrazione diventi buona amministrazione oppure cattiva amministrazione.

Può servire illustrare l’idea appena espressa con un caso giudicato in una causa di contenzioso amministrativo, riguardante la richiesta da parte di una religiosa di essere dispensata dai voti.³⁰ Si trattava dunque dell’esercizio del

²⁶ Cf. SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNAURA APOSTOLICA, Sentenza definitiva, *dimissionis*, 20 gennaio 1986, prot. n. 17156/85 CA, *coram* Sabattani, «Monitor Ecclesiasticus», 111 (1986), pp. 141-151, in P. V. PINTO, *Diritto amministrativo canonico*, cit., pp. 466-473 e in W. L. DANIEL, *Ministerium Iustitiae*, cit., pp. 111-136 (i passaggi citati si trovano nell’in *facto* della sentenza citata, ai nn. 14 e 16).

²⁷ “In actis nulla probatio invenitur, neque per testes, neque per documenta” (*ibidem*).

²⁸ “Cum, igitur, ex actis et probatis nulla habeatur iuridica probatio accusationis infamantis ab Z contra Recurrentem latae, Superior-iudex moralem certitudinem adipisci non valuit ideoque decernere non poterat sanctionem gravissimam de qua in can. 703” (*ibidem*).

²⁹ Si veda CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, Lettera *Iuvenescit Ecclesia* ai Vescovi della Chiesa cattolica sulla relazione tra doni gerarchici e carismatici per la vita e la missione della Chiesa, 15 maggio 2016. Per un commento a questo documento, cf. P. MARTINELLI, *Natura della coesistenza tra doni gerarchici e carismatici nella Chiesa. Una lettura della Lettera “Iuvenescit Ecclesia”*, «Revista española de Teología», 77 (2017), pp. 105-133.

³⁰ SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNAURA APOSTOLICA, Sentenza definitiva, *dispensationis a votis religiosis*, 8 aprile 1978, Mexicana, prot. n. 7607/76 CA, *coram* Carpino, «Commentarium pro Religiosis», 60 (1979), pp. 267-274, in J. I. O’CONNOR (ed.), *Canon Law Digest*,

diritto di petizione la cui considerazione incideva direttamente sulla scelta vocazionale di una fedele. Il principio della buona amministrazione avrebbe voluto che la richiesta fosse stata trattata nel contesto esistenziale e giuridico adeguato e sempre affidando alla volontà della diretta interessata un ruolo principale, entro i limiti stabiliti dalla normativa applicabile.

Tuttavia, accadde che la parte essenziale attribuita alla volontà della religiosa venne limitata ingiustamente dando luogo ad una situazione illegittima provocata da una carente amministrazione.

Ecco alcune frasi che possono riassumere quanto accaduto e giudicato.

Da una parte, divenne chiara la manifestazione della volontà revocatoria dell'oratrice applicata alla precedente richiesta di dispensa:

Invio questa per dirvi che sono pentita pienamente di aver chiesto la dispensa... vi prego di non prendere in considerazione nulla; di non considerarmi fuori dalla comunità. Se occorre scrivere a Roma, scrivo io o lei scrive per me, ma io sono determinata a non firmare nulla e a fare il possibile in modo che tutto sia risolto favorevolmente.³¹

Dall'altra parte, emerse l'atteggiamento della Superiora provinciale che, invece di riferire alla Superiora generale e alla Santa Sede il cambiamento nella volontà della religiosa, si limita a tranquillizzare la consorella:

Risposi al telefono dicendole di mantenere la calma, che la procedura iniziata avrebbe seguito il suo corso normale, e quando fosse arrivato il suo indulto l'avrei avvertita e che sarebbe stata libera di accettarlo o no.³²

Infine, la sentenza del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica dopo aver osservato che

La ricorrente chiese la grazia il 2 gennaio 1972, revocò la petizione l'11 gennaio; tuttavia, la Sacra Congregazione, concesse la grazia secondo il tenore delle preci il 28 gennaio, vale a dire, quando l'oratrice aveva già revocato le richieste.

concluse che

[...] *Consta l'illegittimità nel procedere e nel decidere.*³³

IX, Mundelein 1983, pp. 470-480 (in inglese) e in X. OCHOA, *Leges Ecclesiae post Codicem Iuris Canonici editae*, vol. VI, Romae 1987, n. 4665 (i passaggi citati in seguito si trovano nell'*in facta* della sentenza citata, al n. 15 e nel dispositivo conclusivo).

³¹ "Le envío ésta para decirle que estoy arrepentidísima de haber pedido la dispensa... le suplico que no tome en cuenta nada; que no me considere fuera de la comunidad. Si hay que escribir a Roma, yo escribo o Vd. escriba por mí, pero yo estoy decidida a no firmar nada y a hacer lo posible para que todo se solucione favorablemente" (*ibidem*).

³² "Le contesté por teléfono diciéndole que se quedara tranquila, que el trámite iniciado seguiría su curso normal, y que cuando llegara su Indulto yo la avisaría y que ella quedaba en libertad de aceptarlo o no" (*ibidem*).

³³ "Porro recurrens gratiam petiti die 2 ianuarii 1972; petitionem revocavi die 11 ianuarii;

La sentenza dunque affermò che il rescritto concesso in forma graziosa secondo quanto è stato chiesto nelle preci, non poteva valere, se prima della concessione c'era stata la volontà revocatoria dell'oratrice. In tal modo venne sottolineato che non era possibile compiere una buona amministrazione in questo caso senza tener conto nel modo giusto della volontà del soggetto diretto interessato.

In riferimento alle diverse tipologie dei contributi consapevoli è possibile dunque individuare quelle che richiedono un intervento facoltativo, nel quale è prevalente l'autonomia della volontà del fedele che spontaneamente decide di agire in un senso determinato.

Espressione di tale modalità è l'esercizio del diritto del fedele di manifestare la propria opinione, il che può avere un riflesso nella presa di specifiche decisioni di governo sia direttamente sia attraverso la formazione di una opinione pubblica.³⁴

Altri contributi consapevoli dei fedeli provengono dall'esercizio del diritto di petizione, che prevede "la possibilità d'ogni fedele di chiedere ai sacri Pastori – vale a dire, alla pubblica amministrazione della Chiesa – ciò che giudichi necessario o conveniente per realizzare le esigenze della sua vocazione cristiana e della sua specifica funzione ecclesiale".³⁵ Come è stato osservato da E. Baura, "l'opinione non sempre richiede una risposta, mentre al diritto di petizione corrisponde necessariamente il dovere di rispondere. Il can. 212, § 2 formula questo diritto in termini molto ampi (petizione non solo di necessità, ma anche di desideri). Il can. 57 determina il dovere di rispondere entro tre mesi, a meno che la legge non disponga un termine diverso, quando si tratta della petizione di un decreto, stabilendo la presunzione di risposta negativa trascorso tale termine agli effetti di un eventuale ricorso e chiarendo comunque la persistenza del dovere di rispondere e di riparare il danno eventualmente causato dal silenzio".³⁶ L'esercizio del diritto di petizione contribuisce alla buona amministrazione anche perché presuppone una serie di rapporti atti a rafforzare un sano clima di conoscenza e fiducia reciproche fra i fedeli e l'autorità.³⁷

Sacra Congregatio, vero, gratiam concessit iuxta preces, die 28 ianuarii, quando scilicet oratrix preces iam revocaverat. [...] *Constare de illegitimitate in procedendo et decernendo*" (*ibidem*).

³⁴ F. BOLOGNINI, *Opinión pública*, in DGDC, vol. v, pp. 720-725: a p. 721 si fa riferimento al fenomeno nel quale gli "ideales se van afirmando por obra de uno o varios líderes de opinión (opinion leaders), personas que no necesariamente tienen una posición oficial de preeminencia y cuyas opiniones tienen un fuerte impacto".

³⁵ Cf. Á. DEL PORTILLO, *Laici e fedeli nella Chiesa*, Milano 1999, pp. 125-126.

³⁶ E. BAURA, *Il "buon governo": diritti e doveri dei fedeli e dei pastori*, in GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO (a cura di), *Il governo nel servizio della comunione ecclesiale*, cit., p. 21.

³⁷ Cf. D. LE TOURNEAU, *Petición (derecho de)*, in DGDC, vol. vi, pp. 204-207.

Derivati dal diritto di petizione, acquistano notevole rilevanza gli importanti strumenti procedimentali e processuali, come l'esercizio del diritto di difesa,³⁸ l'esercizio del diritto al ricorso³⁹ e l'esercizio di altri diritti dei fedeli che richiedono in ambito amministrativo ecclesiale una legittimazione che però "non viene più definita in rapporto ai diritti e doveri della vita religiosa o di culto che appartengono in generale a tutti i fedeli, ma viene impostata in base alla condizione specifica di membro di una comunità cristiana e per tale qualità possessore di un titolo particolare per far valere il rispetto delle norme che garantiscono la conservazione e l'esercizio delle situazioni giuridiche comprese in questo status".⁴⁰ Fra le possibilità che offre questo titolo si includono tanto la richiesta di revoca del provvedimento della pubblica amministrazione ecclesiastica⁴¹ sia la conclusione di un accordo pacifico⁴² con l'autorità responsabile dell'atto amministrativo dopo un'iniziale volontà di impugnare la decisione che la prosecuzione delle vie gerarchica⁴³ e

³⁸ Emblematica in tal senso è la sentenza del SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNETURA APOSTOLICA del 22 giugno 2002, prot. n. 31290/00 CA, coram Coccopalmerio, affermando la violazione della legge da parte dell'autore dell'atto amministrativo contestato, la quale ribadisce come la mancanza di tutela necessaria del diritto di difesa non consenta di raggiungere la certezza morale necessaria nelle risoluzioni che contengono le dimissioni dei religiosi (cf. P. V. PINTO, *Diritto amministrativo canonico*, cit., pp. 505-512 e in W. L. DANIEL, *Ministerium Iustitiae*, cit., pp. 299-325). Altro elemento di interesse presente nella parte dispositiva della decisione comprende la giurisprudenza che sottolinea l'importanza della prova correttamente praticata ed interpretata al fine di stabilire la decisione e, al contrario, come il suo difetto impedisca la decisione giusta. Senza dubbio questa decisione della Segnatura rafforza il mandato diretto ai dicasteri di agire secondo la norma di diritto per quanto riguarda la preparazione degli atti amministrativi e la risoluzione dei ricorsi gerarchici, come stabilito dal Regolamento generale della Curia Romana agli articoli 133 e 136 § 1, attestando che l'obbligo di applicare il diritto vigente comprende il dovere di agire con la massima precisione.

³⁹ Cf. J. CANOSA, *La tutela giurisdizionale nei confronti della pubblica amministrazione ecclesiastica*, in CONSOCIATIO INTERNATIONALIS STUDIO IURIS CANONICI PROMOVENDO (a cura di J. Wroceński, M. Stokłosa), *La funzione amministrativa nell'ordinamento canonico*, cit., pp. 749-788, specificamente pp. 770-772.

⁴⁰ Cf. I. ZUANAZZI, *La legittimazione a ricorrere "uti fideles" per la tutela dei diritti comunitari*, in *Diritto "per valori" e ordinamento costituzionale della Chiesa*, Torino 1996, pp. 429-442, specificamente, p. 431.

⁴¹ Cf. P. GHERRI, *L'autotutela amministrativa come supplemento di conoscenza*, in P. GHERRI (ed.), *Decidere e giudicare nella Chiesa. Atti della VI Giornata canonistica interdisciplinare*, Città del Vaticano 2012, pp. 315-384; IDEM, *Petitio, remonstratio, exceptio: cenni esplorativi sui modi di non-esecuzione degli atti amministrativi singolari*, «Ius Ecclesiae», xxvii, 2 (2015), pp. 339-356.

⁴² Cf. G. BRUGNOTTO, *La conciliazione*, in GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO (a cura di), *Il diritto nel mistero della Chiesa. IV: Prassi amministrativa e procedure speciali*, Città del Vaticano 2014, pp. 107-113; il quale espone l'argomento relativo alla conciliazione in quanto opera di ricerca di soluzioni condivise possibili, modalità che, nell'unico discorso di Benedetto XVI al Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, ricevette un'enfasi particolare.

⁴³ Cf. E. BAURA, *I ricorsi gerarchici*, in GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO

giurisdizionale dei ricorsi. Sulla tutela giurisdizionale nell'ambito amministrativo del Diritto della Chiesa, G. Paolo Montini ha osservato che “[S]e la carica innovativa di una istituzione può essere misurata dalla resistenza che le viene opposta, il giudizio contenzioso amministrativo presso la Segnatura Apostolica si può ritenere una delle principali innovazioni postconciliari. La sua carica innovativa invano sarebbe ricercata nel numero di casi trattati o nel novero di pubblicazioni che ne trattano: la sua forza consiste nel fornire un quadro di riferimento a tutto il sistema normativo che, senza mutazioni ex proprio, lo riqualifica in modo nuovo. È questo un concetto sul quale merita di insistere in quanto potrebbe insinuarsi l'impressione che si tratti di un'innovazione ridotta, fra le altre, anche perché ha saputo muovere pochi canonici (cf. REU 106, PB 123, can. 1445 § 2). In realtà l'instaurato giudizio contenzioso amministrativo presso la Segnatura Apostolica ricolore e riqualifica l'intera normativa canonica”.⁴⁴

Ma, nel considerare non tanto l'aspetto contenzioso quanto invece l'ambito abituale della buona amministrazione che è costituito da interventi efficaci per la promozione del bene comune ecclesiale, occorre comunque distinguere “i diversi titoli con cui si può intervenire nella formazione di un atto amministrativo (informatore, consulente, corresponsabile della decisione, esecutore materiale) e quindi si potrà delimitare correttamente le responsabilità di ognuno. Fa parte del buon governo poter determinare le responsabilità di tutti quelli che vi intervengono”,⁴⁵ dato che frequentemente i fedeli contribuiscono alla buona amministrazione con una responsabilità giuridica che non è immediata rispetto alla decisione che verrà presa dall'autorità ecclesiastica.⁴⁶

Altri contributi, inquadrabili ancora nel gruppo degli interventi consapevoli dei fedeli, sono quelli voluti attivamente dall'autorità della Chiesa per propiziare la buona amministrazione. Siffatto tipo di collaborazione garanti-

(a cura di), *Il diritto nel mistero della Chiesa. IV: Prassi amministrativa e procedure speciali*, cit., pp. 115-134.

⁴⁴ G. P. MONTINI, *La giustizia amministrativa dal Concilio al Codice*, «Periodica de re canonica», 102 (2013), pp. 641-677: 649.

⁴⁵ E. BAURA, *Il “buon governo”: diritti e doveri dei fedeli e dei pastori*, cit., pp. 14-15. Cf. J. I. ARRIETA, *Il processo decisionale nella Chiesa*, in *Il Regno-Documenti*, 11/2012, pp. 354-361.

⁴⁶ Sicuramente, è la corresponsabilità dei fedeli ciò che li spinge a dare un contributo importante per la vita e la missione della Chiesa e a rafforzare la responsabilità dell'autorità ecclesiale; cf. G. BONI, *Corresponsabilidad eclesial*, in DGDC, vol. II, pp. 778-785. Per ciò che concerne l'ambito specifico dell'amministrazione dei beni patrimoniali: cf. J. MIÑAMBRES, *La ‘stewardship’ (corresponsabilità) nella gestione dei beni temporali della Chiesa*, «Ius Ecclesiae», XXIV, 2 (2012), pp. 277-292; M. RIVELLA, *Buon governo e corresponsabilità*, «Ius Ecclesiae», XXIV, 2 (2012), pp. 293-302; D. ZALBIDEA, *Corresponsabilità (stewardship) y Derecho Canónico*, «Ius Ecclesiae», XXIV, 2 (2012), pp. 303-322; J.-P. SCHOUPE, *Diritti fondamentali dei fedeli in rapporto alla partecipazione al governo dei beni temporali*, «Ius Ecclesiae», XXVI, 2 (2014), pp. 397-414.

sce una soglia di interventi consapevoli che favoriranno il necessario discernimento per la presa delle decisioni da parte dell'autorità amministrativa e allontaneranno il rischio di eventuali arbitrarie o decisioni difettose dal punto di vista della dovuta conoscenza della realtà. In questo senso, basti pensare all'importanza dei periti per determinare fatti o stabilire la natura di una questione,⁴⁷ ma anche all'apporto dei differenti organi consultivi, che sono stati predisposti e sono funzionanti nei diversi livelli dell'amministrazione ecclesiale, e all'interno dei quali agiscono dei fedeli. L'ascolto di tali organi spesso è richiesto dalla legge per la validità, e così in diverse occasioni è stato rammentato dalla giurisprudenza della Segnatura Apostolica, come ad esempio, nella sentenza del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica del 27 novembre 2012:⁴⁸ quando il Tribunale accerta che l'ascolto dell'organo consultivo previsto non è stato realizzato e

Ciò risulterebbe sia dalla lettera inviata alla comunità parrocchiale affinché fosse letta pubblicamente, con la quale si rendeva pubblica la decisione giuridica di sopprimere la parrocchia, sia dalle parole usate dall'Ordinario nella sessione del consiglio presbiterale, con le quali si mostrava la decisione già assunta perché necessaria.

[...]

Per tanto consta sufficientemente nel caso che mancò la consultazione del Consiglio presbiterale previsto dal can 515, § 2 e, di conseguenza, la Congregazione per il Clero, nel confermare l'atto dell'Ordinario, nel caso violò la legge nel modo di procedere.⁴⁹

In tale senso, la giurisprudenza della Segnatura Apostolica ha ribadito anche la legittimità della decisione di un Vescovo diocesano nel richiedere la costituzione in ogni parrocchia del Consiglio pastorale e di disporre ragionevol-

⁴⁷ Cf. K. BOCCAFOLA, *Perito*, in DGDC vol. VI, pp. 160-162, nella p. 160 descrive il perito come "especialista [...] cuya opinión e informes científicos podrían ser útiles o necesarios para determinar algún hecho concreto o para ayudar a entender la naturaleza real de algún fenómeno".

⁴⁸ SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNETURA APOSTOLICA, Sentenza definitiva, *Suppressionis parociae*, 27 novembre 2012, prot. n. 46165/11 CA, coram Rouco Varela, «Ius Canonicum», 55 (2015), pp. 759-762 (il passaggio citato si trova nell'*in iure et in facto* della sentenza citata, al n. 5). Cf. il commento alla sentenza di A. VIANA, *Consultar no es informar de una decisión ya tomada. Comentario de la Sentencia de la Signatura Apostólica de 27 de noviembre de 2012*, in *ibidem*, pp. 763-767.

⁴⁹ "Quod constaret sive ex epistula communitati paroeciali publice legenda missa, qua publici iuris fiebat decisio paroeciam supprimendi, sive ex locutionibus ab eodem Ordinario in sessione consilii presbyteralis adhibitis, quibus manifestabatur decisio iam sumpta utpote necessaria. [...] Satis patet proinde in casu auditionem consilii presbyteralis de qua in can. 515, § 2 rite peractam defuisse ac proinde Congregationem pro Clericis per actus Ordinarii confirmationem legem in procedendo violavisse in casu". (SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNETURA APOSTOLICA, Sentenza definitiva, *Suppressionis parociae*, 27 novembre 2012, cit.).

mente che ogni parroco debba conformarsi a questa disposizione e, in caso contrario, decidere la sua rimozione.⁵⁰ Infatti,

L'inerzia prolungata e pertinace rispetto a questo dovere di grande importanza [costituzione del consiglio pastorale parrocchiale] non può essere esclusa come causa che renda inefficace il ministero di parroco, secondo la norma del can. 1740, e, per ciò, di conseguenza, lo stesso [il parroco] può essere rimosso dalla parrocchia. Ammettendo nel caso l'inerzia del parroco, che tuttavia sembrava esercitare bene altre funzioni pastorali, consta sufficientemente l'esistenza della causa per la quale l'Ecc. mo Vescovo ritenne che il ministero del parroco fosse almeno inefficace.

Alla vista delle relazioni presentate dai Reverendi X e Y prima dell'ammonizione, circa l'effetto negativo della negligenza del parroco, si corrobora il giudizio dell'Ecc. mo Vescovo sul ministero veramente inefficace del parroco per ciò che riguarda la promozione della partecipazione dei fedeli laici nella missione della Chiesa, secondo la norma del Diritto universale e particolare.⁵¹

D'altro canto, l'esperienza insegna che non sempre tutti i contributi dei fedeli risultano proficui per la buona amministrazione e che, in alcune occasioni, possono avverarsi interventi illegittimi oppure inficanti la buona amministrazione.⁵² Occorre dunque distinguere fra interventi dei fedeli che contribuiscono attivamente al miglioramento dell'amministrazione ecclesiale e interventi che invece non contribuiscono affatto, e a questo scopo, avere dei criteri oggettivi per svolgere tale discernimento e agire in conseguenza, ma

⁵⁰ SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNETURA APOSTOLICA, Sentenza definitiva, amotionis, 28 giugno 2003, prot. n. 29531/98 CA, coram Cacciavillan, «Studies in Church Law», 2 (2006), pp. 275-296 e in W. L. DANIEL, *Ministerium Iustitiae*, cit., pp. 389-413 (il passaggio citato si trova nell'*in iure* della sentenza citata, al n. 13).

⁵¹ "Diuturna et pertinax parochi inertia erga hoc officium magni momenti haud excludi potest tamquam causa ob quam ministerium parochi inefficax evadere possit, ad normam can. 1740, et proinde ob quam ipse a paroecia amoveri possit. In casu, admissa inertia parochi, qui tamen nonnulla alia munera pastoralia bene exercere videbatur, satis constat de existentia causae ob quam Exc. mus Episcopus censet ministerium parochi saltem inefficax fuisse. Visis relationibus a Rev. dis X. et Y. exhibitis ante amotionem de effectu negativo negligentiae Rev. di Parochi, habetur corroboratio iudicii Exc. mi Episcopi de ministerio parochi reapse inefficaci quoad participationem christifidelium laicorum in missione Ecclesiae promovendam, ad normam iuris universalis et particularis" (*ibidem*).

⁵² "Fa parte dei doveri dei fedeli, inoltre, non abusare dei loro diritti. L'abuso del diritto non è un uso massimo del diritto, ma è una condotta fuori dai limiti del diritto, dove non c'è più un diritto, sebbene possa portare ad inganno perché si presenta sotto la falsa apparenza di esercizio di un diritto. Sarebbe un abuso dei diritti da parte dei fedeli, oltre all'esercizio dei diritti senza la dovuta riverenza, la violazione della necessaria segretezza o della buona fama e intimità altrui (delle persone costituite in autorità o degli altri fedeli) e l'intimidazione o l'ostacolo del libero esercizio della funzione di governo. Su questo punto va tenuto conto il delitto tipizzato (forse con non molta precisione) dal can. 1375, sull'impedimento al libero esercizio della potestà ecclesiastica (la pena prevista è facoltativa e indeterminata, dovendosi ricorrere quindi a criteri indiretti per determinarla)". E. BAURA, *Il "buon governo": diritti e doveri dei fedeli e dei pastori*, cit., p. 23.

senza prescindere o diffidare a priori del contributo dei fedeli. Ad ogni modo, curare la formazione di tutti – amministrazione e fedeli – risulta sempre un investimento necessario affinché gli interventi possano essere benefici per la Chiesa.⁵³

4. CONSIDERAZIONI FINALI

Servano per concludere queste riflessioni le parole di un cultore della scienza del Diritto amministrativo canonico scomparso il secolo scorso, Eduardo Labandeira, che, con riferimento alla giustizia amministrativa nella Chiesa, asseriva “[N]on è più possibile sostenere la verità di queste due equazioni: Amministrazione = interessi pubblici; fedele = interessi privati. Quando è permesso contestare un atto amministrativo è perché è possibile dubitare della sua corrispondenza agli interessi che la Chiesa deve salvaguardare”.⁵⁴

Da una parte, l’Amministrazione, che provvede alla cura degli interessi pubblici e gode di una presunzione di legittimità nel suo agire, è consapevole che tale affidamento non equivale a esclusività e poiché la presunzione di legittimità non sempre si identifica con garanzia di buona amministrazione; l’Amministrazione è quindi tenuta a cercare, nei modi adeguati, il contributo dei fedeli, sia nello spazio sostanziale, laddove l’impegno migliorativo mira a perfezionare il contenuto delle decisioni di governo, sia nell’ambito procedurale, atto a procurare gli elementi necessari per il giusto contenuto decisionale.⁵⁵

Dall’altra parte, i fedeli – molti, almeno – sono consapevoli che, nell’attuare la missione della Chiesa, ciascuno compie una diversa funzione e non dimenticano che devono dare il giusto contributo per lo svolgimento della funzione amministrativa in modo che divenga sempre *buona amministrazione*.

⁵³ Risultano interessanti, sulle modalità d’intervento dei diversi soggetti nella preparazione di una decisione dell’autorità, i contributi di A. D’AURIA, *Il modo di votare e di esprimere il proprio parere o consenso nei diversi enti ecclesiali*, in GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO (a cura di), *Il diritto nel mistero della Chiesa. IV: Prassi amministrativa e procedure speciali*, cit., pp. 55-85 e IDEM, *Parere, consenso e responsabilità: il can. 127* in GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO (a cura di), *Il governo nel servizio della comunione ecclesiale*, cit., pp. 59-100.

⁵⁴ “Ya no es posible sostener a ultranza la verdad de estas dos ecuaciones contrapuestas: Administración = intereses públicos; fiel = intereses privados. Cuando se permite impugnar un acto administrativo es porque cabe dudar de su correspondencia a los intereses que la Iglesia debe salvaguardar” (E. LABANDEIRA, *Cuestiones de Derecho Administrativo Canónico*, Pamplona 1992, pp. 45-46).

⁵⁵ Cf. W. L. DANIEL, *The art of good governance: a guide to the administrative procedure for just decision-making in the Catholic Church*, cit., *passim*.

“ACCOUNTABILITY”
AND THE JURIDICAL RESPONSIBILITY
OF THE PUBLIC ECCLESIASTICAL
ADMINISTRATION

WILLIAM L. DANIEL

RIASSUNTO: Integrale al governo della Chiesa è l'amministrazione quotidiana e la protezione concreta dei suoi beni. A tutti i livelli, la pubblica amministrazione deve essere responsabile della realizzazione dello standard di buon governo. Tale responsabilità, e il relativo fenomeno della trasparenza, concetti usati e enfatizzati nella dottrina giuridica e nella pratica di gestione corporativa secolare, non devono essere esagerati o applicati indiscriminatamente alla Chiesa. Devono sempre corrispondere all'ordine dato dalla divina costituzione della Chiesa.

PAROLE CHIAVE: pubblica amministrazione, buon governo, responsabilità, trasparenza.

SOMMARIO: 1. The public ecclesiastical administration in ecclesial context. – 2. The subjects of public ecclesiastical administration. – 3. The object of such administration. – 4. The basis for administrative responsibility. – 5. Responsibility in canonical administrative law. – 6. Reparation of damages as a consequence of juridical responsibility. – 7. The introduction of the notion of “accountability” into ecclesial society. – 8-10. American secular doctrine on accountability. – 11. Legitimacy of some application to the Church. – 12. The standard of good governance as self-regulatory accountability. – 13. Accountability to hierarchical superiors. – 14. Accountability to the ecclesiastical judiciary. – 15. Accountability to the administration’s own subjects? – 16. “Transparency”.

ABSTRACT: Integral to the governance of the Church is the day-to-day administration and concrete protection of her goods. At all levels, the public administration has to be accountable for its realization of the standard of good governance. Such accountability, and the related phenomenon of transparency – concepts employed and emphasized in secular juridical doctrine and corporation management practice – ought not be exaggerated or applied indiscriminately to the Church. They must always correspond with the order given by the divine constitution of the Church.

KEYWORDS: Public administration, good governance, responsibility, accountability, transparency.

1. **B**y the will of Christ, the divine Founder of the Church, the successor of St. Peter and the successors of the apostles in communion with him are entrusted with the supernatural care of the household of the faith, the family that is the new people of God redeemed by the blood of Christ. The goal of this care is to channel the salvific fruits of sanctification flowing from the passion, death and resurrection of Christ into the lives of all willing to receive them, so that all may be reborn as adoptive sons of the Father through the indwelling of the Holy Spirit. This goal is achieved fundamentally through the missionary work of the Church, by which she proclaims the Gospel, administers the sacraments to those who believe and request them, and establishes communities of faith. And in the order of the divine will for marriage and the generation of human life, it is fostered most intimately and profoundly in the context of the family, where the faith is handed on and nurtured.

Integral to this holy work of drawing all nations and people to Christ is the organization of the sacred ministry, including its promotion, regulation, and protection. Such governmental ends are accomplished both through normative direction and through more concrete measures that take into account the circumstances of persons and places. Such measures depend upon the daily exercise of governing authority in the Church with respect to her common goods and services. This is accomplished by the public ecclesiastical administration, which exercises executive power and performs other functions that provide immediate and concrete service to the public goods and members of the Church, advancing her toward her institutional end, the *salus animarum*.¹

2. As canonical doctrine recognizes,² the expression “public ecclesiastical administration” has both objective and subjective senses. Its subjective sense identifies the physical persons or groups of persons who carry out the activity and the manner in which they are organized. These are the acting subjects of administration or, in a manner of speaking, administrators. Its objective sense (*vide infra* n. 3) pertains to the object of administration, that is, the administrative activity carried out by those endowed with administrative authority.

The subjects of administration are principally the active organs of administration, though there are also consultative organs (e.g., councils, experts)

¹ Cf. F. D’OSTILIO, *Il diritto amministrativo della Chiesa*, Città del Vaticano, Libreria Editrice Vaticana, 1995 («Studi Giuridici», 37), pp. 74, 86, 272-273; D. FOLIGNO, *Scienza del diritto amministrativo e diritto canonico (Appunti per un saggio dogmatico)*, in *Raccolta di scritti in onore di Arturo Carlo Jemolo*, vol. 1/1, Milano, Giuffrè, 1963, pp. 576-577.

² Cf. J. KRUKOWSKI, *Introduzione alla disciplina del diritto amministrativo ecclesiastico*, «Apolinaris», 61 (1988), pp. 156-159.

and organs of control. These active organs of administration are the officials endowed with administrative authority as well as collegial bodies endowed with executive power (e.g., the membership of a congregation of the Roman Curia, the conference of bishops).

The public ecclesiastical administration is (to be) organized in such a way as to respect certain fundamental principles dictated either by the divine origin of the Church or by the natural order of things.³ Several of these principles have implications for the accountability of an individual organ of public administration, as will be seen *infra*. First, the activity of the public administration is to be understood as flowing from a unity of ecclesiastical power, such that executive power is not seen to stand in contrast or opposition with legislative and judicial power. Second, the power of the capital offices (the Supreme Pontiff, diocesan or eparchial Bishop) is inalienable, such that they cannot abandon or be considered to have abandoned their executive power and be restricted to the exercise of legislative power. Third, that being said, such capital officials have the right and, in the case of the Bishop, even the duty in law to share executive power with other officials, namely, the vicar general or protosyncellus. Fourth, the distinction between the central administration (i.e., the Supreme Pontiff and Roman Curia) and the particular administration (e.g., the diocesan Bishop or supreme Moderator) gives rise to a relative decentralization and autonomy of the latter – “relative,” because the ordinary governance is proper to the latter, while the extraordinary intervention of the former is not excluded. Fifth, the public administration is justly to limit its intervention in particular cases in accord with the principle of subsidiarity. And sixth, administration is to be exercised in such a way that promotes, preserves, and protects ecclesiastical communion; one factor that ideally brings this to realization is a unity of mind and action within the public administration.⁴

The central ecclesiastical administration is the supreme authority of the Church (i.e., the Supreme Pontiff and, in principle, the College of Bishops), together with the Roman Curia.⁵ The particular administrations can take diverse forms, the most common being the complex of organs governing a diocese or other particular Church. But it is inclusive of others not territorially circumscribed, such as those within the governing struc-

³ Cf. J. MIRAS, J. CANOSA, E. BAURA, *Compendio di diritto amministrativo canonico*, 2nd ed., Roma, EDUSC, 2009 («Subsidia Canonica», 4), pp. 51-54. See also J. KRUKOWSKI, *Fondamenti del diritto amministrativo nella Chiesa*, in *La funzione amministrativa nell'ordinamento canonico – Administrative function in Canon Law – Administracja w prawie kanonicznym*, vol. 1, in J. WROCEŃSKI, M. STOKŁOSA (eds.), Warszawa, Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego, 2012, pp. 103-114.

⁴ Cf. cann. 407, § 3; 480; 543, § 1; 548, § 3 CIC; cann. 215, § 4; 249 CCEO.

⁵ Cf. cann. 331; 333, § 1; 336; 360 CIC; cann. 43; 45, § 1; 49 CCEO.

tures of institutes of consecrated life, personal ordinariates or prelatures, and so on.⁶

3. As regards the object of public ecclesiastical administration, in general it can be said that the public administration is attributed «functions of social provision and, as a means for their realization, functions of juridical execution by means of regulatory dispositions and individual resolutions», or, generally speaking, «acts of power and dominion with executive force».⁷ It would be too restrictive to limit juridical administrative activity to the issuance of singular administrative acts, even though this is the most common and pre-eminent expression of such activity.⁸ The juridical activity of the public ecclesiastical administration is threefold: 1) unilateral, constitutive activity, or that which makes provision for particular cases by means of a singular administrative act, 2) normative activity, and 3) contractual activity.

These three kinds of activity do not exhaustively constitute the entire function of the public administration. Rather, these are the strictly *juridical* expressions of public administration. There are other kinds of activities that are related to these juridical functions while not themselves being strictly juridical. Some operations of the administration are of a moral or patrimonial nature, according to which those with administrative power exercise true authority without necessarily placing concrete juridical acts of governance: the general coordination of the administration, encouragement and persuasion, vigilance, ordinary daily financial administration, and so on. These are carried out in virtue of what one author calls the «power of leadership».⁹ In addition, the public administration carries out a number of other tasks – not unique to itself – that do not create new juridical situations but contribute to the important work of providing due order in those areas of ecclesial life in which it is engaged. These tasks include the transmission and reception of information, recording juridical facts, giving consultation to other authorities, and the coordination of efforts with other authorities.¹⁰

⁶ For the chief examples of particular organs of public ecclesiastical administration, see cann. 87, § 1; 134; 381; 391; 393; 406; 409, § 2; 413; 419-421; 423; 426; 596; 617; 717; 738, § 1 CIC; cann. 110, § 4; 167, § 4; 176; 178; 191; 212-213; 215; 227; 229; 248; 441; 511; 984 CCEO.

⁷ See G. DELGADO, *Administración eclesiástica y garantías jurídicas (Canones 20, 78, y 80)*, in *El proyecto de ley fundamental de la Iglesia*, Pamplona, BUNSA, 1971, p. 194.

⁸ «Fra le forme più tipiche di funzionamento dell'amministrazione rientrano l'emanazione di atti amministrativi e loro esecuzione» (KRUKOWSKI, *Introduzione alla disciplina...*, cit., p. 158). See also E. LABANDEIRA, *Trattato di diritto amministrativo canonico*, Milano, Giuffrè, 1994, p. 213.

⁹ F. J. URRUTIA, *Administrative Power in the Church according to the Code of Canon Law*, «Studia canonica», 20 (1986), pp. 260-262.

¹⁰ For a treatise on these and other non-juridical elements of administrative activity, see L. CARLONI, *L'attività amministrativa non provvedimento nel diritto canonico*, Roma, EDUSC, 2013 («Dissertationes, Series Canonica», 35).

4. The public ecclesiastical administration was identified above as a function, or governmental organ, ordered toward service. It has dominion over ecclesial goods for the purpose of protecting them and giving the faithful appropriate access to them. In carrying out this service, it is always to act in an authentically ecclesial manner, ever striving to support and promote the apostolate and the correct administration of the sacraments and exercise of the *munus docendi*. Its constant point of reference is indeed the design of the divine Founder for His Church, and it endeavors to yield to the prompting of the Holy Spirit, who animates the life of the Church and whose fruit can be seen in the exercise of good governance (*vide infra* n. 12).

The public administration's particular governing genius resides in the ability to address concrete needs in the life of the community, whether through the issuance of singular administrative acts or by expressing authoritative persuasion or exhortation in particular factual scenarios. It is for the public administration to apply general and abstract legislative norms in the way that best promotes the good of those involved. The legislator, especially the supreme legislator, provides such norms in the first place in order to care for that which in the wisdom of the Church, reflecting on the treasury of gifts given her by Christ, is so endowed with dignity as to merit universal protection. He also employs legislation as an instrument for declaring and establishing those things necessary for ensuring just social relationships; in this regard, legislation can be seen to positivize the intuitive understanding of the juridical science about that which is just in any society (*iuris prudentia*), and in particular that of the Church. Accordingly, the public ecclesiastical administration is bound to act in accord with the Church's sacred discipline («*ad normam iuris*»). Its activity is thus directed by, among others, the principle of legality, that is, «the submission of governing authorities to the law in the exercise of power, such that both the abuse of power and neglect and disregard of it in the exercise of authority are avoided».¹¹ Canonical legislation itself contains its own elements of flexibility; accordingly, in the canonical system, the principle of legality is not a matter of mere law-abidingness but of submission to the normative character of the whole system in which this flexibility can be applied to particular cases in a legitimate manner.

It can happen that the public administration may fail, by commission or

¹¹ See J. HERRANZ, *De principio legalitatis in exercitio potestatis ecclesiasticae*, in *Acta conventus internationalis canonistarum, Romae diebus 20-25 maii 1968 celebrati*, PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO (ed.), Città del Vaticano, Typis Polyglottis Vaticanis, 1970, pp. 221-238, at 224. On the principle of legality, see also, e.g., KRUKOWSKI, *Fondamenti del diritto amministrativo nella Chiesa*, cit., pp. 115-119; MIRAS, CANOSA, BAURA, *Compendio di diritto amministrativo canonico*, cit., pp. 66-84; I. ZUANAZZI, *Il principio di legalità nella funzione amministrativa canonica*, «*Ius Ecclesiae*», 8 (1996), pp. 37-69.

omission, to submit to the norm of law – whether of the positive legislation, of an administrative norm or legitimate custom, or even of the divine law, or to norms of natural justice or those flowing from the nature of things (*ex iure naturae*). When such occurs, the public administration may not ignore its injustice or simply acknowledge the illegitimate activity. It owes some explanation and even reparation to the injured parties and/or the community. In this way, the principle of legality naturally refers to the principle of administrative responsibility.

5. In common usage, the term “responsibility” is frequently used as a synonym of the word “obligation” – e.g., the diocesan Bishop has a “responsibility” to complete a visitation, himself or through others, of all parishes in his diocese each *quinquennium*. This is “responsibility” in the sense of «field of competence». ¹² Perhaps one could say this is a matter of «positive» responsibility. ¹³ In doctrine, it is used at times to describe the correct and just exercise of the personal autonomy and liberty of a member of Christ’s faithful. ¹⁴ However, in the discipline of canonical administrative law, which is heavily a public law, the term has a particularly settled doctrinal meaning. In the public law of ecclesiastical administration, it is not just any kind of obligation but one flowing from some illegitimate or harmful act or from negligence.

As Gordon explains, the term responsibility «has an undoubtedly pejorative meaning». ¹⁵ It is, as D’Ostilio defines it, «the juridical obligation that falls upon a subject to respond for an action or state of affairs of which he is the cause». ¹⁶ Similarly, Pree descriptively characterizes it as «the reaction of

¹² See H. PREE, *La responsabilità giuridica dell’Amministrazione Ecclesiastica*, in *La giustizia nell’attività amministrativa della Chiesa. Il contenzioso amministrativo*, E. BAURA, J. CANOSA (eds.), Milano, Giuffrè, 2006 («Monografie Giuridiche», 31), p. 62: «b) Responsabilità-competenza».

¹³ See J. MIÑAMBRES, *La responsabilità canonica degli amministratori dei beni della Chiesa*, «Ius Ecclesiae», xxvii, 3 (2015), pp. 577-594, at pp. 588 and 593; this positive sense is used throughout the article, together with the sense about to be explained. On “responsibility” as an indicator of particular duties of the public administration in the legitimate placing of singular administrative acts, see I. ZUANAZZI, *Dalle norme alla prassi pastorale: l’amministrazione a servizio della comunione nella realtà locale*, «Ephemerides Iuris Canonici», 57 (2017), pp. 129-159.

¹⁴ See, e.g., J. HERVADA, *Elementos de Derecho Constitucional Canónico*, 2nd ed., Pamplona, EUNSA, 2002, especially in Chapter IV. On the different uses of the term in law, see M. D’ARIENZO, *Il concetto giuridico di responsabilità. Rilevanza e funzione nel Diritto Canonico*, Cosenza, Luigi Pellegrini, 2012, which is summarized and examined by J. Otaduy, «Ius Canonicum», 56 (2016), pp. 452-460.

¹⁵ See I. GORDON, *La responsabilità dell’amministrazione pubblica ecclesiastica*, «Monitor Ecclesiasticus», 98 (1973), p. 395, at §4.1.

¹⁶ See F. D’OSTILIO, *La responsabilità per atto illecito della Pubblica Amministrazione nel diritto canonico*, Roma, Pontificia Università Lateranense, 1966, p. 3, n. 4. There is abundant literature on this doctrinal characterization of *responsibilitas* and its implications.

the juridical order to the infraction of a protected juridical duty (violation of a right, non-fulfillment of obligations, the commission of unlawful deeds) on the part of a physical or juridical person – a reaction that carries for the latter the obligation to submit to the consequences envisioned for such an infraction (penal sanctions in the case of penal responsibility, fulfillment of the obligation, or reparation of damages in the case of so-called contractual and extracontractual responsibility).¹⁷ The positive implication of this from the perspective of justice is that «the correct and appropriate exercise [of the administrative function] has been recognized as a juridical obligation that can be demanded». ¹⁸ Should the principle of legality be violated, then, the obligation known as responsibility begins to fall upon the administration.

Indeed, the public administration is bound to fulfill an ensemble of primary duties in virtue of its function established by the legislator for the good order of the society. It is the failure in fulfilling these obligations that causes harm, whether in the form of a concrete injury or the more abstract erosion of the good order and health of the society. This is a violation of justice inasmuch as one or more subjects have not been given what is their due – whether it be the society as whole (legal injustice), the administration’s own subjects (distributive injustice), or another *de facto* or *de iure* equal party (commutative injustice).

6. Doctrine describes the illegitimate act of the administration with the adjectives *damnosus*, *antiuridicus vel poenalis*, and *imputabilis*. That is, in brief, the act or omission is damaging, injurious of some subjective right (*contra ius*) or the public good itself (thus being reinforced by a penal law), and placed intentionally.¹⁹ The act is intentional in the sense that moral dominion for the act or omission is attributed to the administration. This is the imputability of the administration, or its causal relationship with the harm caused by the act or non-act. Having such imputability, it comes to be burdened by the secondary obligation of responsibility – secondary, that is, to the principal, unfulfilled or violated public obligation. That responsibility is a relational obligation: it is a responsibility of the administration to give an answer to someone for the injurious behavior – whether that someone is one or more physical persons or a juridical person or other kind of group or community.²⁰

¹⁷ See PREE, *La responsabilità giuridica dell’Amministrazione Ecclesiastica*, cit., pp. 60-61.

¹⁸ See MIRAS, CANOSA, BAURA, *Compendio di diritto amministrativo canonico*, cit., p. 84.

¹⁹ Cf. D’OSTILIO, *La responsabilità per atto illecito...*, cit., pp. 22-41; IDEM, *Il diritto amministrativo della Chiesa*, cit., pp. 352-356. On the distinction between a civilly illicit act and a criminally illicit act, see GORDON, *La responsabilità dell’amministrazione pubblica ecclesiastica*, cit., pp. 391-394, at §3.

²⁰ Cf. D’OSTILIO, *La responsabilità per atto illecito...*, cit., pp. 42-43, nn. 1-2.

The obligation here described as responsibility is mentioned in the CIC, especially in cann. 639, §§ 1-3 and 1281, § 3, thus in the patrimonial context. This, however, is only juridically emblematic of the full responsibility of the public ecclesiastical administration. For the Church's juridical order is founded on the divine constitution of the Church and the natural law, or, from another perspective, on the deposit of the faith and the moral doctrine of Christ built upon and flowing from human nature and authentically declared by the sacred Magisterium. Accordingly, should the public administration also be imputable for some moral harm, due to its acts or omissions, it is responsible to give some answer for its conduct and even repair damages inflicted (cf. cann. 57, § 3; 128 CIC; can. 935 CCEO). Fulfillment of this responsibility ideally occurs immediately at the local level shortly after the illegitimate act or omission has occurred. If it does not, or does not to a satisfactory degree, on the occasion of hierarchical recourse the organ of control can impose obligations on the inferior organ of administration to repair any damage inflicted by its administrative act (cf. can. 1739 CIC; cann. 1004-1005 CCEO). Such obligations may even be imposed by the administrative tribunal if the matter enters the judicial sphere through contentious-administrative recourse. Indeed, the Apostolic Signatura may, at the request of the recurrent, adjudicate the question of damages inflicted by an illegitimate administrative act placed or approved by a dicastery of the Roman Curia.²¹

Offenses arising from violating the principle of legality, abuse of power through placing illegitimate singular administrative acts or other harmful authoritative conduct, and negligence in the exercise of the administrative function can in fact constitute delicts to be punished with a just penalty (cf. can. 1389, § 2 CIC; can. 1464, § 2 CCEO). Because of this, one harmed by such a delict can denounce the administration to the competent authority, which may then not only impose a just punishment but also impose penal damages in accord with the norm of penal law (cf. can. 1729, § 1 CIC; can. 1483, § 1 CCEO).

7. In diverse regions of the world, there has in recent decades been an outcry against the public ecclesiastical administration for incidents, or alleged incidents, of negligence or abuse of power in relation to the commission of sins against the sixth commandment of the Decalogue by clerics with a minor. Usually it is the Bishops of the Church who are charged with negligence or abuse of power, as well as some major Superiors of religious institutes. As can be seen in the variety of cases that have been verified or alleged, this is

²¹ Cf. JOHN PAUL II, Apostolic Constitution *Pastor bonus* (PB), 28 June 1988, «AAS», 80 (1988), pp. 841-934, at art. 123, § 2; BENEDICT XVI, Motu proprio *Antiqua ordinatione*, 21 June 2008, «AAS», 100 (2008), pp. 513-538, at artt. 34, § 2 and 101-103 (= LP).

indeed a question of the activity of the public administration; it is not legislative, judicial, magisterial, or sacramental activity. Indeed, a Bishop, who transfers a priest accused of that delict to another office involving the care of souls, who re-admits him to a ministerial office or role after some spiritual retreat or therapeutic treatment, or who decrees a preliminary penal investigation and transmits the matter to the Apostolic See, is placing singular administrative acts or is at least making prudential arrangements for particular cases. On the other hand, the Bishop who tolerates certain behaviors on the part of clerics or otherwise fails to appreciate the nature of the acts allegedly committed by a cleric and remains passive may be seen to be committing negligence in the exercise of his public administrative authority. These acts and omissions on the part of the administration can be damaging and injurious to subjective rights; and for that reason, it assumes the obligation of bearing public responsibility.

Because these occurrences have gained such popular attention in ecclesial and secular society, there have been consistent and ultimately uncontested demands for “accountability” on the part of the public ecclesiastical administration. The claim is made that the administration has in certain places committed serious negligence or even remotely cooperated in the commission of delicts; this has not only harmed individual members of the faithful but has also destroyed the reputation of ecclesiastical authorities, with the tragic result of compromising the credibility of their proclamation of the Gospel. If ecclesiastical authority is to be trusted, it is said that it owes an explanation not only to victims and their families but also to society. This is the outcry for accountability, which is a term that has been introduced into ecclesial parlance.

8. “Accountability” (“*rationis redditio*”), as a general dimension of governance, is not a term used in the Church’s sacred discipline but rather in secular law. It is not a foreign concept, though, being detected especially in regard to the correct administration of ecclesiastical goods (*rationem reddere*), and it has come to be used broadly within the Church in a somewhat natural way in the contemporary period as just explained in n. 7. It remains largely undefined, or perhaps its meaning is presumed. Turning to secular juridical doctrine is therefore helpful, and we can say that this is cautiously legitimate: “cautiously”, since the divine design of the Church must remain pristinely intact; but “legitimate”, since honest secular juridical doctrine, like that canonical, strives to promote a good social order and just relationships among the members of society, such that genuine progress in the doctrine in one juridical order can and often does suggest some new insight applicable, *mutatis mutandis*, to another. As Beal explains: «Other societies have already struggled with the vexing problem of holding their leaders account-

able for their exercise of power while investing them with sufficient authority to maintain public order and pursue their societies' highest aspirations effectively. While these solutions to the enduring dilemma of governance cannot be transposed without alteration to the Church, the Church can re-join the conversation with other legal traditions». ²²

Accountability is a notion related to juridical responsibility (*vide supra* nn. 5-6) and can even be seen as somewhat synonymous with it. One who is accountable for some act or non-act is legally responsible for it or has an obligation to give an answer for it. ²³ In one respect, it could be seen as the "public relations" implication of juridical responsibility. Even when one's accountability does not extend to the general public, it is often an expression of juridical responsibility.

Accountability can be understood also as a measurement of responsibility. The weight of one's responsibility for something determines the extent to which he is accountable for it. And so a defect in satisfying the demand of one's accountability thus amounts in a greater or lesser injustice or liability. ²⁴ In other words, if one has not given adequate account for his sphere of responsibility, a portion of his responsibility remains such that he must still give an account for it. Failure to give an adequate account can lead to further harm and thus give rise to further responsibility. Accountability is used also in criminal law to measure the guilt of an accomplice or material cooperator in some crime or other offense against the law. Such a person can be said to be «accountable for crimes of others»; this degree of culpability is attributed to the person in virtue of so-called «accountability theory». ²⁵ In this context, accountability presupposes one's mental competence in proportion to the act for which he is answerable. ²⁶

9. Nevertheless, accountability is not necessarily related to administrative juridical responsibility, in the proper sense of a negative reaction of the juridical order to harmful acts for which the public administration must give a response. It may also refer to those operations of the administration by which it gives *just disclosure* to interested parties about its ordinary governing activities. It has been understood as the obligation burdening govern-

²² J. BEAL, *It Shall Not Be So Among You! Crisis in the Church, Crisis in Church Law*, in *Governance, Accountability, and the Future of the Catholic Church*, F. OAKLEY and B. RUSSETT (eds.), New York, Continuum, 2004, p. 101, n. 4.

²³ Cf. v. «accountable», in *Black's Law Dictionary*, 10th ed., B. A. GARNER (ed.), Thomson West, Minnesota, St. Paul, 2014, p. 23; v. «accountability (legal accountability)», in *The Walters Kluwer Bouvier Law Dictionary. Compact Edition*, S. M. SHEPPARD (ed.), New York, Aspen Publishers, 2011, p. 25.

²⁴ Cf. v. «Accountability», *Words and Phrases. Permanent Edition*, vol. 1B, Thomson West, Minnesota, St. Paul, 2007, p. 208.

²⁵ Cf. v. «Accountability» and «Accountability Theory», in *ibidem*, p. 209.

²⁶ Cf. v. «Accountable», *ibidem*.

mental organs to demonstrate that they have not exercised their power arbitrarily. This does not imply that they have or may acted arbitrarily; rather, it follows from the public interest in the correct administration of public goods and services.

Moreover, in a more officially politicized society, it has come to mean also the obligation of governmental organs to demonstrate whether power has been exercised in a way that «meet[s] expectations for performance held by their various publics».²⁷ In other words, various physical or juridical persons or other communities of persons may hold certain expectations for an authority to govern in a particular manner or issue particular kinds of decisions. To each of these the authority might be said to be “accountable” inasmuch as they claim some right to demand certain results from him or progress in achieving their own goals.

Whatever form accountability takes, it usually creates its own demands on the public administration beyond those that immediately and principally burden its work of governing, since much time and resource needs to be devoted to preparing instruments of accountability. Reports and other forms of information-transmission are media by which such accountability can be accomplished, since they can be communicated quickly, dispersed widely, and joined to public records. These means illustrate, for example, the budget and expenditure of the administration, the formulation and accomplishment (or not) of institutional goals, the functional quality of those that assist the administration (e.g., the staff, contracted agencies, consultants), and the results of any external or internal auditing mechanisms.²⁸

The reduction or the expansion of obligations of accountability bring to light certain possible tensions or, at any rate, the interplay of particular goods. *The expansion of accountability* obligations enhances the control of the public administration, public confidence in it, the legitimacy of its activity, prioritization of the public exhibition of success, minimization of superfluous administrative officials, the greater coordination of public services, and the minimization of costs. On the other hand, *the reduction of accountability* obligations can result in greater freedom on the part of the administration to pursue particular more urgent objectives, flexibility in acting, focused activity, internally motivated effectivity of administrative officials, fewer resour-

²⁷ P. L. POSNER, *Chapter Eighteen: Accountability Challenges of Third-Party Government*, in *The Tools of Government. A Guide to the New Governance*, L. M. SALAMON (ed.), New York, Oxford University Press, 2002, p. 524. Accountability is more difficult to achieve when the one bound to give it only indirectly has dominion over the governing activity in question (cf. B. G. PETERS, *The Future of Governing*, 2nd ed., Kansas, University Press of Kansas, Lawrence, 2001, pp. 137-141).

²⁸ Cf. C. POLLITT, G. BOUCKAERT, *Public Management Reform. A Comparative Analysis*, New York, Oxford University Press, 2000, pp. 163-165.

es being directed toward rendering an account, and increased effectiveness and efficiency.²⁹

10. Accountability implies a passive subject. One who has the burden of accountability has to render an account *to someone*. The popular clamor for the accountability of Bishops has perhaps at times presumed that public authorities have to give a total account to anyone who is interested – juridically interested, or merely curious. At the same time, it may not always be evident who these passive subjects are in each case. As is helpfully explained in one manual on public administration in the United States of America,³⁰ accountability takes different forms according to the one before whom the administration is holding itself accountable.

(a) The public administration can be said to be accountable to itself, and this is accomplished through self-regulation. Practically speaking, this requires good ethics, general efficiency, the appointment of highly qualified officials at all levels, and the willing submission of the administration to external controls in each of these areas.

(b) In a system in which there is a separation of powers, the administration is also accountable to the legislature, that is, the collegial legislator. That organ is not merely one that issues laws but also has the power to place coercive and favorable acts in relation to the administration, such as disciplinary acts or the granting of different authorizations. Thus it has mechanisms for intervening and for holding the administration accountable for its actions, inaction, or financial administration.

(c) The administration is also accountable to the judiciary. When its own internal operations of adjudication or supervision fail to resolve controversies, its activity can be subject to judicial scrutiny.

(d) Finally, the administration is accountable to the citizens subject to it. This is realized in the first place through application of the principle of participation, by which citizens take part in governance, especially by having positions on committees and local boards available to them. Another kind of participation is the contribution made by interest groups which, with financial and other forms of pressure, advance the work of administration in pursuit of some (at least perceived) good end. The right to elect public administrators, too, creates the dynamic of public attentiveness to works of the administration.

Do these forms of accountability exist in the Church?

²⁹ Cf. *ibidem*, pp. 170-171.

³⁰ M. E. DIMOCK, G. O. DIMOCK, *Public Administration*, 3rd ed., New York, Holt, Rinehart and Winston, Inc., 1964, pp. 373 ff. In a similar sense, see P. AUCOIN, R. HEINTZMAN, *The Dialectics of Accountability for Performance in Public Management Reform*, in *Governance in the Twenty-first Century: Revitalizing the Public Service*, B. G. PETERS, D. J. SAVOIE (eds.), Montreal & Kingston, McGill-Queen's University Press, 2000, pp. 244-280.

11. There are some aspects of the secular model (especially the common law, American government) that cannot be introduced into the Church. Obviously, elements of her constitutional structure preclude the separation of powers that makes some aspects of secular accountability possible. Nor should the Church's administration ever succumb to pressure groups when it would compromise her fidelity to declaring the truth, maintaining her sacred discipline, or treating others with justice. However, in different respects, these dimensions of secular accountability can be perceived even in the Church.

Indeed, ecclesiastical accountability can be seen as an obligation that is directive, successive, and even preventative to the carrying out of administrative activity. That is, accountability can give direction to public administration; it may be demanded after the work of administration has been carried out, or not (as an expression of juridical responsibility); and it can extrinsically inform administrative activity prior to placing acts of authority.

12. The primary and most important expression of directive accountability is self-regulation or self-limitation. This can only be realized when there is a commitment on the part of those within the public administration to the standard of good governance. The persons of which an organ of public administration is composed are to strive to keep themselves accountable to the goal of governing the Church well, and even with excellence.

This should be easily acceptable to all who give some basic reflection to the spirit of ecclesiastical governance. The object of such governance consists in the promotion of just social relationships among all the faithful and of the faithful with the goods of the Church. Because of the supernatural origin and character of these goods, and in view of the example of the divine Founder who is the Good Shepherd, ecclesiastical administration has the character of service and can only be considered *good* governance when it practically corresponds to this pattern. The good governance of the ecclesial society stems from an understanding of ecclesiastical authority as a *diaconia* in relation to the community of the faithful, being limited by their rights, in order to foster the attainment of its proper, supernatural good. In brief, the organs of public ecclesiastical administration are endowed with ecclesiastical power «for the service of the community assigned to them» and «for the pastoral care of subjects». ³¹

³¹ See PONTIFICAL COMMISSION FOR THE REVISION OF THE CODE OF CANON LAW, *Principia quae Codicis Iuris Canonici recognitionem dirigant*, «Communicationes», 1 (1969), p. 82, n. 6. Cf. J. MIRAS, *Sentido ministerial de la función de gobierno y tutela jurídica en el derecho administrativo canónico*, in *La dimensión de servicio en el gobierno de la Iglesia*, A. VIANA (ed.), Colección Canónica, Pamplona, EUNSA, 1999, pp. 261-262; A. VIANA, *Aspectos de la relación del fiel con*

The public ecclesiastical administration should see this as directing its whole *modus operandi*. When it does, it will naturally govern by being personally engaged with its subjects. It will exercise its function in a self-limiting manner, such that it will act in concrete cases according to the objective demands of justice, even when this at times might lead to circumscribing its own freedom even beyond what is strictly demanded by law. This personal character of administrative governance in the Church also extends to a reasonable concern for avoiding even the perception of injustice on the part of the persons involved: «[I]t would not seem sufficient that a singular administrative decision simply be legitimately made», that is, that it be issued in accord with the norm of law; «it must also fully conform to the criteria of good pastoral governance; moreover, it should also be perceived by the faithful involved, at least insofar as possible, as a good and wise decision».³²

There is also the passive, preparatory dimension of good governance according to which the highest administrative authorities welcome the prudential insights of others as an ordinary part of administration. In this regard, some authors stress the better implementation of the consultative principle in the Church as a kind of preventative accountability internal to the administration in its effort to achieve good governance.³³

This goal of carrying out good governance on the part of the administration should motivate it to implement many practical measures that foster the efficiency and excellence of those who take part in it. Qualities should be clearly articulated according to which one may be judged suitable (*idoneus*) for a particular function or office within the administration. An administrative deontology ought to be articulated including not only the nature and content of the work (cf. a “job description”) but also certain concrete standards of excellence. Means for the ongoing formation of administrative staff, especially those engaged in the formation of singular administrative acts and administrative norms, would justly be offered and their use encouraged. In such ways, administrative authorities and officials may keep themselves accountable to the standard of the good governance worthy of the Church.

la organización eclesíastica, «Fidelium iura», 4 (1994), p. 101. On this emphasis by the sacred Magisterium, see, e.g., Paul VI’s discourses to the Sacred Roman Rota of 28 January 1971 («AAS», 63 (1971), pp. 135-137, n. 1) and 25 January 1966 («AAS», 58 (1966), pp. 152-153), as well as PB, preface, n. 1.

³² F. DANEELS, *The Reduction of a Former Parish Church to Profane Use in the Light of the Recent Jurisprudence of the Apostolic Signatura*, in “*Quod iustum est et aequum*”. *Scritti in onore del Cardinale Zenone Grocholewski per il cinquantesimo di sacerdozio*, M. JĘDRASZEWSKI, J. SŁOWIŃSKI (eds.), Poznań, Archdiocese of Poznań, 2013, p. 165.

³³ Cf. R. J. KASLYN, *Accountability of Diocesan Bishops: A Significant Aspect of Ecclesial Communion*, «The Jurist», 67 (2007), pp. 109-152. Here the author proposes and illustrates that the administration’s accountability is based on the mystery of the Church as a *communio fidelium*.

13. The general discipline of the Church is more explicit about hierarchical accountability (*rationem reddere*) in regard to patrimony or ecclesiastical goods.³⁴ By analogy, it can be said that the total relationship of the public administration to its hierarchical superiors gives rise to aspects of directive, preventative, and successive accountability. For those superiors aid in the better exercise of the administrative function and also stand as organs of control in the event of controversies.³⁵

The directive or preventative accountability to hierarchical superiors is seen as the inverse of the vigilance to be exercised by those superiors. This is thus the position correlative to the vigilance to which the public administration itself is subject. In other words, the organ of public administration over which a superior exercises vigilance owes accountability to the latter. Obviously, all organs of public administration in the Church, including those of the Roman Curia, are accountable to the Roman Pontiff who is, apart from being the supreme legislator and the supreme judge, the supreme organ of administration. The ordinary expression of this accountability is the quinquennial report and the visit *ad limina Apostolorum*.³⁶ These encounters with the Roman Pontiff and the Dicasteries of the Roman Curia are meant to «offer the Bishop a privileged opportunity [...] to give an account of the situation of his diocese and its needs».³⁷ Similar to this expression of accountability is the report of an institute of consecrated life and of a society of apostolic life sent to the Apostolic See at the time of its general chapter, which includes aspects of governance of the institute or society by its public administration.³⁸

A diocesan or eparchial Bishop owes more frequent accountability in regard to the administration of justice in the particular Church entrusted to his care. It is true that the annual report about the state and activity of tribunals to the Apostolic Signatura³⁹ is primarily an accountability of the tribunal to the Apostolic See about its judicial activity. However, it is also an expression

³⁴ See, e.g., cann. 319; 494, § 4; 636, § 2; 637; 1301, § 2; 1302, § 1 CIC; cann. 122, § 3; 232, § 4; 582; 762, § 1, 7°; 1031; 1045, § 2 CCEO.

³⁵ On the characterization of these hierarchical relationships as «accountability structures», see J. H. PROVOST, *Toward Some Operative Principles for Apostolic Visitations*, «The Jurist», 49 (1989), pp. 543-567.

³⁶ See cann. 399-400 CIC; artt. 28-32 PB; cf. cann. 206-208 CCEO.

³⁷ CONGREGATION FOR BISHOPS, Directory for the Pastoral Ministry of Bishops *Apostolorum Successores*, 22 February 2004, Città del Vaticano, Libreria Editrice Vaticana, 2004, at n. 15.

³⁸ See can. 592, § 1 CIC; CONGREGATION FOR INSTITUTES OF CONSECRATED LIFE AND SOCIETIES OF APOSTOLIC LIFE, Guidelines, Prot. N. SpR 640/2008, 11 May 2008, «AAS», 100 (2008), pp. 580-584. Cf. can. 419 CCEO.

³⁹ Cf. SUPREME TRIBUNAL OF THE APOSTOLIC SIGNATURA, Circular Letter *Inter munera*, Prot. N. 51712/16 VT, 30 July 2016, «AAS», 108 (2016), pp. 948-953.

of the Bishop Moderator's accountability to the Apostolic See concerning his own administrative vigilance over the correct administration of justice in the tribunal that he governs. This is reflected in the praxis of the Apostolic Signatura, which ordinarily communicates directly with the Bishop Moderator, praising the work of his tribunal and/or expressing critical observations.

Within the particular Church or other local or personal circumscriptions, there are also obligations of accountability corresponding with the exercise of vigilance over certain superiors. A diocesan or eparchial Bishop's vicars owe accountability to the Bishop about the activities carried out in the exercise of their office: «Vicars must always act according to the intention and mind of the Bishop, to whom they should *render an account* of the principal matters in which they are involved». ⁴⁰ Also, those who govern parishes and, without prejudice to titles of legitimate autonomy, other ecclesiastical institutes and juridical persons, sacred places, and sacred things are accountable to the diocesan or eparchial Bishop. ⁴¹ Similarly, local religious superiors are accountable to their superiors, who have a duty to visit them in accord with the norm of proper law (cf. can. 628, §§ 1 and 3 CIC; can. 420, § 1 CCEO).

These relationships of vigilance-accountability are part of the ordinary dynamics of public administration, but they can also take a successive or reactive form. The superior organ of administration may act *motu proprio* when irregular practices or abuses are perceived and demand some particular act of accountability (e.g., the communication of a detailed report, appearance at the chancery for explanations and the handing over of documents, etc.). Or it may act when a member of the faithful challenges an act of a lower-level organ of public administration (cf. can. 1734, § 3, 1° CIC; can. 997, § 2 CCEO); indeed, when recourse is made to an administrative superior, the author of the challenged act finds himself accountable to the former for the merits of his decision and his manner of proceeding.

Such accountability is critical for the good order and fruitful governance of the Church. This does not mean it always has perfect results. Difficulties in the life of the Church have led some to propose the creation of new relationships of accountability. A few decades ago, there was a suggestion for «develop[ing] the role of intermediary agencies of accountability; e.g. metropolitans, meetings of provincial bishops, particular councils, episcopal conferences». ⁴²

⁴⁰ *Apostolorum Successores*, n. 178 (emphasis in original); can. 480 CIC, can. 249 CCEO.

⁴¹ See cann. 396-398; 628, § 2 CIC; cann. 205; 414, § 1, 3°; 420, § 3 CCEO.

⁴² On this proposal, see *Consensus Statement of the CLSA Committee for the Study of Apostolic Visitation and the Limitation of Powers of a Diocesan Bishop*, 11 October 1989, «The Jurist», 49 (1989), p. 343, at B.2. The *Statement's* own caution recognized later in a different context could be applied to this proposal: such innovations could harm «the integrity of the episcopal ministry in the diocese and the unity of diocesan governance» (*ibidem*, p. 345, at D.8). For proposals of a bishop's accountability to a regional or national council of mixed composition

However, one must not too hastily attempt to establish new institutes or endow existing institutes with additional power. It is only after a profound theological and juridical study that such innovations could be truly useful and appropriate, without damaging essential elements of the Church’s divine constitution and the organic development of ecclesiastical organization.⁴³

14. The public ecclesiastical administration may also owe a successive accountability to the ecclesiastical judiciary – to say nothing of the secular one, as the case may be. This is another way of characterizing the position of the public administration within a cause of contentious-administrative recourse. When such a cause is admitted before the Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura, the administration stands as a party procedurally equal to the recurrent (when the one aggrieved by the original administrative act is the recurrent before the Apostolic Signatura). It is not wholly accountable to the judge, of course, but only in regard to the specific object of the controversy: the challenged singular administrative act. Moreover, the competence of that tribunal may not replace the administration’s exercise of prudent discretion (*volitio boni*) but is limited to the objective aspects of the controversy (*cognitio veri*), namely, whether the law was violated *in procedendo vel in decernendo*.

It is the dicasteries of the Roman Curia that have such judicial accountability to the Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura in the exercise of their administrative function (cf. can. 1445, § 2 CIC; PB art. 123, § 1; LP art. 34, § 1). This is the impartial and just order established by the supreme ecclesiastical legislator for the exercise of judicial control over the central organs of ecclesiastical administration. It is an order that those dicasteries therefore have a public duty to respect. The practice of seeking approvals from the Roman Pontiff *in forma specifica* prior to or during a contentious-administrative trial may suggest that a dicastery suspects the injustice or illegitimacy of its decision in a particular case; it may also be indicative of a refusal to be judged (but cf. 2 Cor. 5:10). Whatever the case may be, anyone can see that the Church’s ability to shine forth before the nations as the *speculum iustitiae* is impeded when those who govern her at the highest levels search in this manner for a *tribunal favorabilius* (cf. can. 1489 CIC).⁴⁴

and to a provincial council, see, respectively, F. CARDMAN, *Myth, History, and the Beginnings of the Church*, in *Governance, Accountability ...*, cit., pp. 33-48; G. P. FOGARTY, *Episcopal Governance in the American Church*, in *ibidem*, pp. 117-118.

⁴³ For an illustration of how existing organs can be used to achieve accountability understood as external reporting, rather than hierarchical supervision, see D. W. WUERL, *Reflections on Governance and Accountability in the Church*, in *Governance, Accountability...*, cit., pp. 21-22.

⁴⁴ The Church’s discipline envisions that some intervention of the Roman Pontiff could

The dicasteries themselves, as organs of public administration, then, are accountable to the Apostolic Signatura when one aggrieved by their singular administrative acts legitimately introduces a cause before it. In practice, this is usually an act of confirmation or approval of an act of a lower-level organ of administration, which therefore is implicitly standing in a position of judicial accountability to the same Supreme Tribunal.

Less commonly, the public administration may be summoned before another competent tribunal when charged with violating someone's rights in the exercise of its administrative function. While the challenge of a singular administrative act is accomplished in a hierarchical manner, a legitimate administrative act or other kinds of activity of the administration (e.g., exhortation, moral interventions, etc.) could be carried out in such a way that an interested party finds, for example, his right to a good reputation to have been illegitimately harmed. In such a case, the administration may find itself having to be accountable to the competent tribunal when summoned (*pars conventa*) in a cause of rights (*iurium*) (cf. can. 1405, § 3, 1^o-2^o CIC).

15. Does the public ecclesiastical administration have some accountability to its subjects, that is, the members of the clergy and the lay faithful and religious whom it governs? It may seem contradictory to suggest that the governed (*gubernati*) have some right to a reply from the ones that govern them (*gubernantes*). Indeed, that at first glance seems appropriate only when speaking of a democratic society governed by elected officials who represent the people,⁴⁵ which is no description of the Church. «While stockholders in a corporation may have ultimate authority over even the structure of the corporation itself and while in a democracy sovereignty rests with the majority who can alter even the very constitution of the nation, neither of these models serves the Church».⁴⁶ For in the Church, the administration and the beneficiaries of its public services are unequal parties, since the one is endowed with the governing power needed for realizing the given service, while the other is subject to this power and a recipient of the service.⁴⁷

Nevertheless, while it would be a great exaggeration to demand full transparency of governance to all in the Church or in civil society, there are some

be sought not to prevent a recurrent from approaching or receiving a judgment from the Apostolic Signatura but, on the contrary, to permit it even after it has become prohibited by law (cf. *LP* art. 74, § 2).

⁴⁵ For the implications of such democratic accountability, see PONTIFICAL COUNCIL FOR JUSTICE AND PEACE, *Compendium of the Social Doctrine of the Church (CSDC)*, 2 April 2004, Washington D.C., Libreria Editrice Vaticana / United States Conference of Catholic Bishops, 2005, at nn. 406, 408, 567.

⁴⁶ WUERL, *Reflections on Governance and Accountability in the Church*, cit., p. 14.

⁴⁷ Cf. M. LÓPEZ ALARCÓN, *El abuso de derecho en el ordenamiento canónico*, «*Ius Canonikum*», 9 (1969), p. 135.

indications in legislation, doctrine and praxis that hold the administration to an accountability even to its subjects. In general terms, some currents of doctrine maintain that, while administrative activity always demands the use of the prudent discretion that can result in various legitimate courses of action, the faithful have a *right to the correct exercise of the governing function in the Church*, or a right to good governance.⁴⁸ This right flows from the fact that, in virtue of the will of the divine Founder, the faithful, on the one hand, are subject to the hierarchy established by Him and are thus bound to obey the Pastors of the Church and remain in communion with them; while, on the other hand, hierarchical authorities are entrusted with this duty in order to foster the sanctification and salvation of the faithful. The structure willed by Christ, therefore, presupposes the proper exercise of the hierarchical function, thus giving rise to a right of the faithful that this exercise will correspond to the *bonum animarum*. This fundamental right stands as the chief basis for the legislative regulation of administrative activity in general and the juridical institutes of administrative procedure and the system of recourses in particular, as well as the principles of legality and responsibility.⁴⁹

A general accountability toward the administration's subjects has been famously accepted in the context of the widespread crisis of clerical sexual abuse of minors. Weighing the consequence of particular situations of negligence in the application of penal law, the Bishops of the United States of America have declared: «We bishops pledge again to respond to the demands of the Charter in a way that manifests our accountability to God, to God's people, and to one another».⁵⁰ Likewise, authoritative doctrine has observed: «Bishops are ultimately accountable to God for the stewardship of their diocese. But on earth they are also accountable *to their people* and to the College of Bishops under Peter».⁵¹ This, in principle, is a matter of ac-

⁴⁸ Cf. especially J. HERVADA, *Elementos de Derecho Constitucional Canónico*, EUNSA, 2001, pp. 141-142. See also J. CANOSA, *Il rescritto come atto amministrativo nel diritto canonico*, Milano, Giuffrè, 2003 («Monografie Giuridiche», 24), pp. 188-194; G. DELLAVITE, “*Munus pascendi*”: *autorità e autorevolezza. Leadership e tutela dei diritti dei fedeli in un atto amministrativo*, Treves Editore, Roma, Polis – Biblioteca di Scienze Economiche, 2011, pp. 9-11; MIRAS, *Sentido ministerial de la función de gobierno...*, cit., pp. 455-456.

⁴⁹ Cf. J. MIRAS, *Derecho al buen gobierno en la Iglesia: una glosa a la doctrina constitucional de Javier Hervada desde el derecho administrativo*, in *Escritos en honor de Javier Hervada. Ius Canonium: Revista del Instituto Martín de Azpilcueta*, special volume, Pamplona, EUNSA, 1999, pp. 369-370, 373-377.

⁵⁰ UNITED STATES CONFERENCE OF CATHOLIC BISHOPS (USCCB), *Charter for the Protection of Children and Young People*, 2nd ed., Washington D.C., 2011, in fine at «A Statement of Episcopal Commitment». More concretely, at artt. 8-11, the Conference articulates measures it will take «To Ensure the Accountability of Our Procedures».

⁵¹ C. SCIACLUNA, *Response to and Prevention of Clerical Sexual Misconduct: Current Praxis*, «CL-SA Proceedings», 75 (2013), pp. 15-28, at 28 (*sub* «The Accountability of Bishops»), emphasis added.

countability arising from responsibility for grave negligence or even abuse of power.

But surely a diocesan Bishop cannot be responsible for all that occurs in the life of his priests (i.e., the presbyters subject to him, who are his collaborators), including their private activities and social relationships. And he cannot therefore be expected to be accountable for all that they do. Properly speaking, he is not even responsible for what they do in the exercise of the sacred ministry entrusted to them. His responsibility, *sensu lato*, is really an obligation of fatherly provision and vigilance, whereby he bestows upon them what they need for the carrying out of their ministry and the health of their priestly life, and he remains watchful over these lest they suffer harm due to isolation, conflict, or immorality. The responsibility of the Bishop, *stricto sensu*, is what might result from his own neglect of such provision and vigilance or possibly from any acts causing harm to the priest's life and ministry. This could occur if the Bishop were «disinterested in bringing about the necessary aids required by canonical norms» or «when the Bishop, becoming aware of acts committed by the presbyter that are disturbing or directly delictual, did not adopt adequate pastoral remedies». ⁵² While it would clearly be erroneous to attribute imputability to the Bishop for the presbyter's own disturbing behaviors or delicts themselves, his duty of vigilance binds him both to come to know of such behaviors within reasonable means and then to address them once discovered. Failure to do such would constitute a defect in his administration of the diocesan priestly ministry, and for that he would be responsible; that is, he would have indirect responsibility for the deeds in question. Because of this responsibility, he would assume accountability, or the right of an explanation and assurance of reparation: both to God and hierarchical superiors, as well as to some or even all of his subjects.

Generally speaking, then, such public accountability to one's subjects at large is appropriate when the public good itself has been harmed by the acts or omissions of the public administration. It is also appropriate in more benign circumstances when some public interest is at stake, such as the administration's financial accountability to those bound to provide support for the Church and her sacred ministers and works (can. 1287, § 2 CIC; 1031, § 2 CCEO).

Some accountability to individual members of the faithful subject to the administration likewise appears legitimate. The subjects who could claim a

⁵² Cf. PONTIFICAL COUNCIL FOR LEGISLATIVE TEXTS, *Nota esplicativa [su] elementi per configurare l'ambito di responsabilità canonica del Vescovo diocesano nei riguardi dei presbiteri incardinati nella propria diocesi e che esercitano nella medesima il loro ministero*, 12 February 2004, «Communicationes», 36 (2004), 33-38, esp. at IV, b).

right to such accountability would normally be the same as those «whose rights can be injured» (can. 50 CIC; can. 1517, § 1 CCEO) by a particular act or choice of the public administration, and arguably others with some juridical interest whose rights could be, if not injured, at least negatively impacted.⁵³ The administration may also need to be accountable for acts of *dissimulatio*; for common goods of the Church endowed with the general protection of legislation may be at stake, and individuals either directly affected by the *dissimulatio* or faced by the *rigor iuris* in their own case may find themselves bewildered or claim some grievance. The goal of the Church both to be just and to be perceived as just (and never the latter without the former) would result in some accountability to the parties involved.

16. A typical presupposition to accountability is the willingness and ability to act with *transparency*,⁵⁴ defined in one place as «the availability and increased flow to the public of timely, comprehensive, relevant, high-quality and reliable information concerning government activities».⁵⁵ It has a place within the social teaching of the Church in regard to public communications about financial activity as an example of the social value of knowing the truth, the regulation of financial activity («transparent rules»), and the making of authoritative decisions pertaining to the environment and health.⁵⁶ Intra-ecclesial financial practices justly follow these standards, while the last mentioned would have limited application in the ecclesial society. In another context, transparency has been pledged by the U.S. Bishops in regard to its public communications about promoting ecclesial settings in which minors will be protected from threats of sexual vulnerability (so-called safe environment measures).⁵⁷

How can one characterize an appropriate “ecclesiastical transparency”?

⁵³ Cf. MIRAS, *Sentido ministerial de la función de gobierno...*, cit., p. 277; MIRAS, CANOSA, BAURA, *Compendio di diritto amministrativo canonico*, cit., pp. 238-239, sub b).

⁵⁴ In the patrimonial context, we read: «La consapevolezza responsabile dell’“accountability” davanti alla comunità dei fedeli comporta un modo di agire dell’amministratore improntato alla necessaria trasparenza nell’uso e nella destinazione dei beni amministrati [...]» (MIÑAMBRES, *La responsabilità canonica degli amministratori dei beni della Chiesa*, cit., p. 594).

⁵⁵ D. DE FERRANTI *et al.*, *How to Improve Governance. A New Framework for Analysis*, Washington D.C., Brookings Institution Press, 2009, p. 7. The book concludes with illustrations of how five nations (Ghana, Kenya, Peru, Mexico and Thailand) have sought to increase transparency and accountability with regard to their budgets.

⁵⁶ See CSDC, nn. 198, 353, 369, 469.

⁵⁷ Cf. USCCB, *Charter*, cit., art. 7: «Dioceses/eparchies are to be open and transparent in communicating with the public about sexual abuse of minors by clergy within the confines of respect for the privacy and the reputation of the individuals involved. This is especially so with regard to informing parish and other church communities directly affected by the sexual abuse of a minor».

«The Church is a community in dialogue with God and with her own members, [...] and communication between those who govern and those who are governed has much importance in the ecclesial reality».⁵⁸ In general, within the Church, transparency can be understood as «an openness that takes the form of sharing information, reporting on the discharge of our duties, and accepting critique of our actions» on the part of ecclesiastical authorities. What the public administration does and does not do, then, can be measured in terms of «the teaching and practice of the Church».⁵⁹ Of course, this presupposes the accuracy and relevance of the information shared.⁶⁰

Secular models and standards of transparency, which seem to be societally indiscriminate, should be employed in the Church with caution. While in a democratic society the general public has an interest in all works of government (even if there is reserve in matters of national security, public safety in general, police investigations, etc.), even this can be exaggerated to the extent of claiming a public right to have transparency about all details of public officials' private lives. The Church needs to be a model not only of justice but also of discretion and decency. For example, while a parish has a right to know that its pastor has been suspended from ministry and perhaps a basic rationale for that decision, the details of his case should be handled seriously but with care. He remains a priest, and the dignified treatment of him is also within the public interest of the Church, which treasures the holy priesthood of Jesus Christ. The gravity of his situation thus demands that he be disciplined appropriately in view of the public good; and perhaps that is the just extent of the administration's public transparency, even if the degree of transparency might be greater in regard to those immediately affected by his behavior, when they are able to receive sensitive information with the Church's own discretion.

⁵⁸ See LABANDEIRA, *Trattato di diritto amministrativo canonico*, cit., p. 220, n. 4.

⁵⁹ WUERL, *Reflections on Governance and Accountability in the Church*, cit., pp. 18, 19. The author suggests the examples of the publicizing of the conferral of *mandata* on Catholic university professors of the sacred sciences, the demonstration of the compliance of Catholic hospitals with the norm of the moral law, and the institution and functionality of diocesan and parochial consultative organs (cf. *ibidem*, p. 22).

⁶⁰ Cf. P. STEINFELS, *Necessary but Not Sufficient. A Response to Bishop Wuerl's Reflections*, in *Governance, Accountability...*, cit., p. 28; BEAL, *It Shall Not Be So Among You! Crisis...*, cit., in *ibidem*, pp. 90-91.

GOVERNO E DISCREZIONALITÀ NELLA COLLAZIONE DI UFFICI ECCLESIASTICI

FERNANDO PUIG

RIASSUNTO: La scelta, nomina ed eventuale rimozione dei titolari degli uffici ecclesiastici costituisce una dimensione cruciale del governo nella Chiesa. Essa si gioca sul delicato equilibrio tra i diritti dei fedeli (pastori compresi) e un ragionevole margine di discrezionalità. Lo studio dei limiti entro i quali opera la discrezionalità, fa emergere la valenza dei beni in gioco con i relativi rapporti giuridici. La valutazione della idoneità dei candidati e la configurazione temporale della nomina, definiscono due linee di sviluppo del governo: la prevalenza del bene comune, in forma di bene pubblico, contro ogni forma di arbitrarità, e l'incentivo ad una azione concordata dei pastori in ordine al servizio dei fedeli. Sottolineare la povertà dell'odierna tutela giurisdizionale di fronte alle decisioni dell'autorità in questo ambito, apre a una riflessione sulla responsabilità di coloro che "devono" ai fedeli un buon governo.

PAROLE CHIAVE: buon governo, funzione pubblica, idoneità, provvista, rimozione, responsabilità.

ABSTRACT: Choosing, hiring and firing ecclesiastical office holders is a crucial dimension Church governance. This dimension has to get along with both rights of the faithful (including pastors') and a reasonable discretion. The goods at stake in this dimension (with their implications of justice) arise when deepening in the limits within which discretion operates. Assessment of candidates' suitability and time-based configuration of the appointment define two lines of governance: prevalence of the common good as public good avoiding arbitrariness, and the incentive for a concerted action among bishops and priests in order to serve the faithful. Stressing currently deficit of judicial protection against the wrong decisions of the authority in this area, opens a reflection on the liability of those who "owe" a good governance to the faithful.

KEYWORDS: Good governance, public function, suitability, provision, removal, liability.

SOMMARIO: 1. Situazioni giuridiche implicate nella provvista degli uffici ecclesiastici. – 2. Elementi di discrezionalità riguardo al contenuto dell'ufficio: l'idoneità. – 3. Discrezionalità, durata della nomina e consistenza del rapporto di ufficio. – 4. Governo della provvista: stabilità, mobilità e incentivo all'azione concordata. – 5. Tutela giurisdizionale e discrezionalità.

1. SITUAZIONI GIURIDICHE IMPLICATE NELLA PROVVISATA DEGLI UFFICI ECCLESIASTICI

IL diritto dei fedeli al buon governo¹ o, secondo una diversa formulazione, il diritto al corretto sviluppo della funzione gerarchica,² riguarda anche il settore delle attività di governo costituito dalla provvista degli uffici ecclesiastici. Infatti, dal momento che la funzione pubblica ottiene la sua giustificazione perché ognuno degli atti in cui si dipana è teso alla realizzazione del bene pubblico, non c'è dubbio che la determinazione dei soggetti che, sulla base della loro effettiva capacità per farlo, esercitano quella funzione pubblica, è anch'essa una rilevante funzione pubblica, soggetta alla legge e fonte di responsabilità.

Tra gli aspetti del diritto al buon governo che possono riguardare la provvista dell'ufficio ecclesiastico, in questo lavoro vogliamo mettere a fuoco la portata, la legittimità e il controllo sui margini di discrezionalità di cui gode l'autorità ecclesiastica.

D'accordo con ciò che succede nella realtà ecclesiale, questa funzione pubblica di nomina dei titolari degli uffici ha risvolti giuridici in due principali livelli. In primo luogo, nel livello immediato riguardante un singolo ufficio, con la regolamentazione più o meno precisa del decreto singolare di nomina di una persona come titolare. In secondo luogo, il diritto si occupa dell'organizzazione degli uffici di un ente, vale a dire, dell'insieme di unità giuridiche titolari di funzioni pubbliche che dipendono da una autorità: il sistema di uffici di ogni singola istanza gerarchica della Chiesa, vale a dire, l'organizzazione centrale di governo, la diocesi, la parrocchia, o enti (scuole, ospedali, opere di carità, ecc.) all'interno dei quali si esercitano talune funzioni pubbliche ecclesiali. Da come sia configurato questo sistema di uffici dell'ente e dalla natura delle funzioni che svolgono (governo, moderazione, vigilanza, controllo, sostegno economico, stimolo, rapporto sussidiario, ecc.) dipende il governo dell'insieme delle provviste, generalmente sotto il governo di un'unica autorità.³

¹ Cfr. J. HERVADA, *Elementos de Derecho Constitucional Canónico*, Pamplona, Navarra Gráfica Ediciones, 2001, pp. 255-259; J. MIRAS, *Derecho al buen gobierno en la Iglesia. Una glosa a la doctrina constitucional de Javier Hervada desde el derecho administrativo*, in *Escritos en honor de Javier Hervada* (volume speciale della rivista «Ius Canonicum»), Pamplona, 1999, pp. 367-378; E. BAURA, *Il "buon governo". Diritti e doveri dei fedeli e dei pastori*, in *Il governo nel servizio della comunione ecclesiale*, in GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO (a cura di), *Il governo nel servizio della comunione ecclesiale (Quaderni della Mendola)*, Milano, Glossa, 2017, pp. 3-30.

² Cfr. C. J. ERRÁZURIZ M., *Corso fondamentale sul diritto nella Chiesa*, vol. I, Milano, Giuffrè, 2009, pp. 224-226.

³ Arrieta denomina il relativo assetto normativo, "ordinamenti organizzatori": cfr. J. I. ARRIETA, *Diritto dell'organizzazione ecclesiastica*, Milano, Giuffrè, 1997, p. 106.

Vediamo, in una prospettiva generale, le principali situazioni giuridiche soggiacenti ai due livelli accennati, in relazione al tema della provvista degli uffici.

In primo luogo va presa in considerazione l'autorità abilitata ad effettuare validamente ed efficacemente le nomine. Dal punto di vista degli interessi pubblici, questa funzione si trova in stretto rapporto sia con i bisogni della comunità dei fedeli alla quale servono gli uffici, quanto ai diritti dei titolari degli uffici stessi.

La comunità possiede diritti riguardo al servizio da svolgere da parte dei titolari degli uffici. Allo stesso tempo la comunità sottostà all'autorità, in modo tale che è positivamente predisposta ad accettare la persona che sia stata nominata: l'interesse alla funzione pubblica non include, per esempio, il diritto alla nomina di una persona concreta. Ad ogni modo, a seconda di quanto immediata sia l'interazione del titolare dell'ufficio con la comunità, per la nomina si dovranno prendere in considerazione, con maggiore o minore ocularità, le sue caratteristiche.

La funzione gerarchica è anche in rapporto immediato con le persone cui vengono affidati gli incarichi. In primo luogo con i chierici, incardinati o meno, che hanno un interesse, e talvolta un diritto, alla concretizzazione del servizio che prestano, così come un dovere di obbedienza riguardo alle indicazioni di governo (cfr. can 273, 274 § 2).⁴ In secondo luogo, l'autorità si trova in rapporto con altre persone che avendo offerto i loro servizi in modo più o meno definito, sulla base dei specifici vincoli (volontariato, associazione legata all'ente gerarchico, ministero laicale, impegno spirituale, contratto con retribuzione, mansioni affidate ad un religioso tramite il suo istituto, ecc.) sono in attesa di una missione concreta

I titolari degli uffici – potenziali ed attuali – hanno anche un interesse alla presa in considerazione da parte dell'autorità, delle loro condizioni personali: da quelle più oggettive, come quelle che fanno riferimento all'idoneità di base per l'ufficio, fino a quelle più personali come la salute, i doveri familiari o le legittime preferenze. In certe condizioni, questi interessi sono in realtà veri e propri diritti, che l'autorità dovrà rispettare e proteggere come tali.

⁴ Afferma Rincón-Pérez: «Per la stessa ragione che, tranne che un impedimento legittimo lo impedisca, il chierico incardinato ha il dovere di accettare e svolgere fedelmente l'incarico affidato dal suo ordinario (cfr. can. 274 § 2), ha il diritto che il suo vescovo gli affidi una missione concreta, un ministero ecclesiastico. Come ogni diritto soggettivo, anche questo ha dei limiti, ma devono concorrere ragioni gravi, fondate sulla *salus animarum*, che possano giustificare una limitazione o persino una negazione di questo diritto. La forma concreta dell'ufficio o incarico ministeriale dipenderà anche dai bisogni della diocesi e dalle qualità del presbitero» (T. RINCÓN-PÉREZ, *El orden de los clérigos o ministros sagrados: formación, incardinación y estatuto jurídico personal*, Pamplona, EUNSA, 2009, pp. 323-324, nostra traduzione).

Ognuna di queste situazioni giuridiche va anche considerata dal punto di vista del bene comune dell'ente nel quale sono inserite.⁵ A raggiungere questo bene comune deve essere orientato il funzionamento del sistema di uffici e incarichi che configurano la funzione pubblica, includendo la sua composizione personale. Da questo punto di vista, l'autorità è dotata delle attribuzioni di governo specifiche che possono ragionevolmente condizionare e limitare gli interessi – della comunità e dei titolari degli uffici – a cui abbiamo fatto riferimento. Vale a dire, in ragione del bene comune complessivo dell'ente, l'autorità preposta ha l'incarico e le abilitazioni necessarie, che includono l'esercizio della potestà ecclesiastica, per assicurare il relativo servizio pastorale, anche a scapito di taluni interessi dei ministri o di una parte della comunità. Tali abilitazioni, riguardando certamente la situazione immediata, sono relativi anche alla necessità di far fronte ai bisogni futuri.

Tra le situazioni giuridiche implicate nella provvista di ogni singolo ufficio viene presa in considerazione la durata complessiva (prevedibile) del rapporto di servizio, e quindi la sua persistenza, ma anche il suo eventuale rinnovo o la sua terminazione. Per questa ragione sono rilevanti le condizioni secondo le quali la nomina è stata effettuata, tra le quali spicca, come vedremo subito, il tempo per il quale si protrae la titolarità dell'ufficio.

Nel proseguo del rapporto di servizio, invece, sarà rilevante lo svolgimento effettivo delle funzioni nonché la sua incidenza nella comunità. Questo svolgimento è oggetto di uno specifico dovere di vigilanza da parte dell'autorità, avente come scopo primario la protezione dei diritti dei soggetti cui riguardano le funzioni, che sono la comunità e i titolari stessi degli uffici. La stessa autorità gode anche di uno spazio di libera decisione per prendere in considerazione – specialmente in quegli uffici in cui la fiducia gioca un ruolo di primo ordine e in quegli altri di natura predominantemente tecnica –, la qualità del servizio prestato, con l'eventuale capacità di modificare il rapporto o di concluderlo, secondo le condizioni stabilite nella legge e nella provvista dell'ufficio.

Riguardo alle situazioni giuridiche che abbiamo appena passato in rassegna, dal punto di vista normativo si possono rintracciare due tipi principali di profili. Da un lato troviamo i profili che manifestano elementi disciplinanti, ossia determinanti da una configurazione legale dei diritti in gioco, così come le funzioni che in modo indeclinabile spettano all'autorità. Dall'altro lato vengono configurati spazi di discrezionalità, all'interno dei quali viene

⁵ In relazione agli uffici episcopali, il Papa non ha davanti a sé un unico ente bensì le concretizzazioni più o meno omogenee di funzioni episcopali: l'organizzazione centrale della Chiesa (curia romana, legati pontifici), le Chiese *sui iuris*, gli episcopati di un paese (o di una regione con tratti culturali simili) o ambiti analoghi all'interno dei quali è prospettabile la mobilità dei vescovi.

attribuita all'autorità la possibilità di scegliere una varietà di mezzi per raggiungere i fini predisposti. Questi fini si identificano con i beni attribuiti alla comunità nel contesto del bene comune ecclesiale, specialmente con quelli che, sulla scorta degli interessi pubblici, dipendono da una azione della autorità e quindi dei titolari degli uffici.⁶

Nel livello della singola provvista di un ufficio, vanno annoverati gli elementi disciplinati generali per tutti gli uffici, e quelli specifici per alcuni uffici particolari (ad esempio, per la figura del vicario generale o episcopale; cfr. can. 478). Inoltre, il diritto particolare può stabilire altri elementi disciplinati, come ad esempio la durata del mandato dei parroci (cfr. can. 522: «[...] il Vescovo diocesano può nominarlo a tempo determinato solamente se ciò fu ammesso per decreto dalla Conferenza Episcopale»)⁷. Naturalmente, poiché la nomina è un decreto singolare, sono anche applicabili gli elementi disciplinati previsti per questo tipo di atti amministrativi.⁸

Anche nel livello del diritto universale relativo all'organizzazione del sistema di uffici di un ente, si trovano elementi disciplinati. Infatti, taluni uffici devono essere obbligatoriamente costituiti e di conseguenza devono essere dotati di titolari, sulla base di certe esigenze legali,⁹ oppure, presupposta la scelta di avviare o dare continuità alle attività vincolate all'azione pastorale, la creazione di alcuni incarichi di amministrazione o di governo, spesso conformanti uffici, è anch'essa regolamentata.¹⁰

Allo stesso tempo sia nell'ambito della provvista del singolo ufficio che del complessivo sistema di uffici, sono anche previsti elementi di discrezionali-

⁶ Cfr. J. MIRAS POUSO, J. CANOSA, E. BAURA, *Compendio di diritto amministrativo canonico*, Roma, EDUSC, 2009, p. 70.

⁷ Cfr. G. P. MONTINI, *Stabilità del parroco e permanenza nell'ufficio parrocchiale (can. 522)*, in GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO (a cura di), *La parrocchia*, Milano, Glossa, 2005, pp. 136-144.

⁸ Non ci fermiamo qui né a ribadire il sentire comune della dottrina riguardo alla mancanza di una vera e propria procedura amministrativa generale, né agli sforzi ricostruttivi in atto; per tutti, cfr. J. CANOSA, *La legislazione generale sul procedimento di formazione degli atti amministrativi nel Diritto canonico*, «Ius Ecclesiae», 10 (1998), pp. 255-273; I. ZUANAZZI, *Praeisis ut prosis. La funzione amministrativa nella diakonia della Chiesa*, Napoli, Jovene, 2005, pp. 591-637; W. L. DANIEL, *The art of good governance. A guide to the administrative procedure for just decision making in the Catholic Church*, Montreal, Wilson & Lafleur, 2015; J. P. BEAL, *Confining and Structuring Administrative Discretion*, «Jurist», 46 (1986), pp. 70-106.

⁹ Cfr. A. VIANA, *Organización del gobierno en la Iglesia*, Pamplona, EUNSA, 2010, pp. 252-253, per la curia diocesana. La costituzione apostolica *Pastor Bonus* sulla curia romana (GIOVANNI PAOLO II, *Cost. apost. Pastor Bonus* (28-VI-1988), «AAS», 80 (1988), pp. 841-930) fece la scelta tecnica di stabilire legalmente i dicasteri e uffici, rendendo obbligatoria la modifica della legge in ogni riorganizzazione, grande o piccola che essa fosse: A. VIANA, *Elementos de la futura reforma de la curia romana prevista por el papa Francisco*, «Ius Canonicum», 111 (2016), pp. 273-277.

¹⁰ Si pensi alla figura del cappellano o assistente ecclesiastico delle associazioni pubbliche di fedeli (can. 317 §1) o del Gran Cancelliere nelle facoltà o università ecclesiastiche (cfr. FRANCESCO, *Cost. ap. Veritatis gaudium* (8-XII-2017), art. 12, 13).

tà, vale a dire, quel «margine di libertà, attribuito dalla legge all'Amministrazione, affinché questa possa scegliere la soluzione più idonea a conseguire, *hic et nunc*, il fine stabilito dalla legge stessa». ¹¹

La discrezionalità è predisposta per dare soluzioni concrete a problemi reali (*hic et nunc*), vale a dire allo scopo di venire incontro alle necessità dei fedeli. La discrezionalità concessa alle autorità con funzioni di provvista di uffici è orientata a rendere veramente operative le funzioni pubbliche attivate in modo effettivo, soprattutto perché abbiano titolari idonei, messi in condizione di svolgere le proprie funzioni.

Nel settore di governo determinato dalla provvista degli uffici, presupposti gli elementi disciplinati generalmente a protezione di beni indisponibili, sembra opportuno un ampio margine di discrezionalità nel riguardare in modo molto immediato un "governo delle persone", dove la variabilità delle circostanze di spazio e tempo può essere molto significativa. Si tengano presenti le principali situazioni giuridiche che sottostanno al governo della provvista degli uffici: sia i beni dei fedeli e delle comunità destinatari della funzione pubblica, come i diritti e le condizioni di coloro che la portano a termine come titolari di uffici o di ministeri.

In seguito analizziamo due ambiti giuridici nei quali va chiarita la valenza della discrezionalità attribuita all'amministrazione nell'ambito della provvista degli uffici: le condizioni per stabilire e valutare l'idoneità per un ufficio (in considerazione del suo contenuto) e il termine temporale della nomina (in rapporto alla consistenza del rapporto di servizio).

2. ELEMENTI DI DISCREZIONALITÀ RIGUARDO AL CONTENUTO DELL'UFFICIO: L'IDONEITÀ

I margini di apprezzamento attribuiti all'autorità che governa le provviste sono in una parte significativa determinati dal contenuto di funzioni dell'ufficio. Questo contenuto di funzioni dell'ufficio è uno degli elementi di rife-

¹¹ B. SERRA, *Arbitrium et aequitas nel diritto amministrativo canonico*, Napoli, Jovene, 2007, p. 19, con bibliografia. Essendo questa una definizione comunemente ammessa in dottrina, si rintracciano piccole sfumature nella formulazione, rivelanti il modo come la discrezionalità sia legata alla comprensione dell'elemento finalistico. Mentre nella definizione riportata si parla del «fine stabilito dalla legge» (una altra Autrice indica i «fini prefissati dalla norma»: I. ZUANAZZI, *Praesis ut prosis*, cit., p. 576), un altro autore indica come scopo della discrezionalità «conseguire i fini previsti dalla legge, fini che sono sempre interessi pubblici» (E. LABANDEIRA, *Trattato di diritto amministrativo canonico*, Milano, Giuffrè, 1994, p. 182; coincide in parte la formulazione «conseguimento dell'interesse pubblico per cui tale potere [di scelta] è stato conferito»: P. MONETA, *La tutela dei diritti dei fedeli di fronte all'autorità amministrativa*, «Fidelium lura», 3 (1993), pp. 286-287), e ancora altri autori, «perseguire il bene pubblico che le viene affidato [all'Amministrazione]» (J. MIRAS POUSO, J. CANOSA, E. BAURA, *Compendio di diritto amministrativo canonico*, cit., p. 68).

rimento che determinano l'idoneità per esserne titolare. In questo lavoro ci interessa soltanto accennare ad alcune questioni al riguardo che sono lasciate alla discrezionalità dell'amministrazione.¹²

Le norme giuridiche relative all'idoneità proteggono certi beni e incentivano una certa tipologia di scelte. In alcuni casi si tratta di beni basilari, costitutivi di quella che è stata chiamata "idoneità fondamentale",¹³ in altri casi riguardano altre condizioni giuridiche oggettivamente, ¹⁴ o requisiti più specifici del singolo ufficio. Il can. 149 § 2 è esplicito sulla rilevanza giuridica delle qualità, agli effetti o dell'eventuale nullità («soltanto se le qualità siano esatte espressamente per la validità») o della rescindibilità della provvista. Anche in questo contesto potrebbero verificarsi dispense dell'applicazione della legge, con i requisiti e le cautele del caso.

Dalla prospettiva dell'azione di governo, il contenuto dell'ufficio non è solamente l'insieme degli elementi disciplinati – accennati in modo astratto nel can. 149, ossia avere «le qualità, richieste per l'ufficio stesso dal diritto universale o particolare oppure dalla legge di fondazione» –, ma precisamente la loro proiezione nella situazione storica concreta (*hic et nunc*) di un certo ufficio nel contesto dell'ente sottoposto al governo.

Infatti, anche prima di considerarlo come un problema di interpretazione e applicazione delle norme, la valutazione sulla idoneità dei candidati in ordine alla provvista dell'ufficio è intrinsecamente legata alle necessità della comunità e alle qualità dei soggetti disponibili, quindi al bene pubblico concreto affidato all'amministrazione.¹⁵

¹² Due importanti lavori si sono occupati recentemente della tematica dell'idoneità all'ufficio ecclesiastico: cfr. B. EJEH, *The principle of suitability in the provision of ecclesiastical offices in the 1983 Code of Canon Law*, «Ius Ecclesiae», xx, 3 (2008), pp. 569-591; A. VIANA, *La comprobación de la idoneidad para el oficio eclesiástico y el orden sagrado*, «Ius Ecclesiae», xxviii, 2 (2016), pp. 345-366 (come indica il titolo, il secondo lavoro si occupa anche dell'idoneità per la ricezione del sacramento dell'ordine, rilevante, a monte, per un numero consistente di uffici ecclesiastici; cfr. G. INCITTI, *Momento prudenziale nell'accettazione dei candidati al sacerdozio*, in J. I. ARRIETA (a cura di), *Discrezionalità e discernimento nel governo della Chiesa*, Venezia, Marcianum Press, 2008, pp. 229-246).

¹³ Cfr. B. EJEH, *The principle of suitability in the provision of ecclesiastical offices in the 1983 Code of Canon Law*, cit., p. 574; M. VISIOLI, *La valutazione della comunione nella provvista canonica*, in J. I. ARRIETA (a cura di), *Discrezionalità e discernimento nel governo della Chiesa*, Venezia, Marcianum Press, 2008, pp. 215-228.

¹⁴ EjeH le ha sistematizzate nei requisiti della comunione (espressamente richiesta dal can. 149), l'idoneità morale (presente in diversi canoni del CIC), la maturità (che l'autore collega ai requisiti di età), le conoscenze adeguate (legate a titoli o a valutazioni specifiche), e la libertà da censure ecclesiastiche, irregolarità e impedimenti: cfr. B. EJEH, *The principle of suitability in the provision of ecclesiastical offices in the 1983 Code of Canon Law*, cit., pp. 579-584.

¹⁵ Cfr. J. MIRAS POUZO, J. CANOSA, E. BAURA, *Compendio di diritto amministrativo canonico*, cit., p. 68. Infatti, come vedremo in seguito, la stessa definizione della discrezionalità è più precisa, realistica e operativa se confrontata con il bene pubblico affidato all'amministrazione.

È alla luce del bene pubblico da raggiungere, quindi della realtà da governare, che si rende più comprensibile l'assetto normativo, che è una parte rilevante (ma non unica) della base giuridica sulla quale poggia la discrezionalità dell'autorità.

All'interno della cornice normativa che si proietta sulla realtà, opera la discrezionalità dell'autorità.

Alle volte si pensa alla discrezionalità, unicamente come la possibilità di scelta di un candidato tra una pluralità di candidati idonei sulla base dei presupposti normativi. Benché questo sia giusto, traspare una approssimazione troppo statica. Le esigenze del buon governo, mentre concedono spazi di discrezionalità per valutare i bisogni reali a cui venire incontro, esigono da parte dell'autorità scelte che fanno riferimento anche ad un altro livello di idoneità: quello che tiene conto di criteri che la legge ha lasciato relativamente aperti alla valutazione dell'autorità stessa, così come le scelte discrezionali che implicano non il singolo ufficio, bensì l'insieme del sistema vigente di uffici, costitutivo della funzione pubblica.¹⁶

In parecchi casi, la scelta sarà insindacabile perché strettamente riguardante l'opportunità o l'adeguazione al bene pubblico al quale sovviene la provvista. È questo l'effetto precipuo della scelta autenticamente discrezionale. Ma può anche capitare che, sia nei parametri normativi da interpretare che nei bisogni complessivi dell'area di governo, si esprimano criteri giuridici suscettibili di una valutazione sulla base della giustizia, e di conseguenza sindacabili. In alcune occasioni, dietro ad una valutazione di questo tipo ci sarà la concretizzazione di concetti giuridici indeterminati, ma in altre occasioni

ne (il che va oltre a ciò che indica la finalità della legge). Basti accennare, a modo di esempio, ai lineamenti di alcuni uffici e ai profili generali dei bisogni ecclesiali che sono chiamati a soddisfare. In alcuni uffici prevalgono le funzioni di carattere segnatamente tecnico, ragione per cui l'idoneità verrà misurata in grande parte attraverso la preparazione del soggetto al riguardo; in altri casi l'elemento predominante dell'ufficio è la capacità di rapportarsi con una comunità di fedeli da un punto di vista precipuamente pastorale. Altri due elementi di notevole valore, sia in una che nell'altra tipologia di uffici sono il grado di esperienza richiesto per far fronte ai bisogni concreti, che di solito dipenderà nel soggetto da un percorso precedente più o meno esteso di esercizio di funzioni pubbliche, nonché la scarsità di persone disponibili (che in molti posti è un dato straordinariamente rilevante) che può portare persino a individuare i candidati migliori seguendo un criterio di semplice esclusione.

¹⁶ Infatti, benché con la provvista l'autorità proceda materialmente alla nomina di una persona per un ufficio, quasi mai sta risolvendo una situazione così circoscritta, perché prende in considerazione i bisogni presenti e futuri dell'ente nel quale l'ufficio è integrato. Si può pensare, per esempio, alla rotazione dei parroci, al fatto che quando una persona è nominata molto spesso un'altra resta libera per occuparsi in modo immediato o successivo di un altro ufficio, alla copertura provvisoria di uffici in attesa che altre persone raggiungano un certo grado di esperienza, al governo delle rinunce dei titolari che raggiungono l'età per la pensione, o a coloro che desiderano rinunciare oppure sono in attesa di un trasferimento, ecc.

potrà capitare che la scelta danneggi un diritto di un fedele (o di un gruppo di fedeli), attuale o acquisito, oppure crei una situazione di disagio, alla comunità o alla persona che è stata nominata.¹⁷

In breve, insieme ai parametri legali stabiliti per la validità e la liceità della provvista, e alla necessaria discrezionalità dell'amministrazione in margini che non sono sottoposti a controllo giurisdizionale, c'è spesso un ambito nel quale, per agire in modo giusto, vanno tenute in considerazione valutazioni oggettivabili (generalmente dietro a concetti giuridici indeterminati) oppure doveri di diligenza nel governo. Questi doveri, nella misura in cui proteggono e assicurano beni dei singoli fedeli o della comunità, possono essere alla base di una responsabilità dell'amministrazione e quindi aprire ad un sindacato per via di ricorso, qualora alcuni beni giuridici siano messi a repentaglio dalla scelta operata.¹⁸

Vediamo due esempi. Il criterio del can. 494 secondo il quale l'economista diocesano deve essere veramente esperto nella materia economica, potrebbe ammettere una gradualità di valutazioni, che andrebbero dal possesso di un titolo accademico professionale che permette di affermare oggettivamente il carattere di esperto (per esempio, un diploma di ragioniere), fino alla esperienza maturata durante anni a risolvere gravi questioni (per esempio, negozi finanziari con risvolti giuridici internazionali). Una mancanza di diligenza da parte dell'autorità, che non sia stata in grado di valutare la complessità dei problemi a cui doveva venire incontro il titolare dell'ufficio, non dovrebbe appartenere all'ambito della discrezionalità insindacabile, soprattutto se dalla prestazione dell'economista si sono derivati gravi rischi oppure danni oggettivi alla circoscrizione e quindi derivativamente alla comunità. L'altro esempio riguarda il parroco. I criteri del canone 1741 CIC, che delineano le cause per le quali un parroco può essere legittimamente rimosso, sono stati letti dalla dottrina come elementi che non necessariamente portano con sé una colpa da parte del titolare dell'ufficio. Questo è senz'altro vero, ed è molto opportuno che rientri nell'ambito della discrezionalità dell'autorità ecclesiastica il poter rimuovere un parroco senza dover fare un giudizio di colpevolezza sulla sua persona. Ciò che invece dovrebbe essere sindacabile, in alcune circostanze, è che si sia arrivati a quella situazione (generalmente a danno della comunità) per causa di una mancata diligenza nella scelta della persona titolare di quell'ufficio.

¹⁷ Cfr. J. MIRAS POUSSO, J. CANOSA, E. BAURA, *Compendio di diritto amministrativo canonico*, cit., pp. 71-72. Nella parte finale del lavoro accenniamo al necessario discrimine tra concetti giuridici indeterminati e ambiti di discrezionalità, nonché ai possibili danni arrecati attraverso la provvista, che sono parametri rilevanti agli effetti della tutela giuridica.

¹⁸ Cfr. A. VIANA, *La comprobación de la idoneidad para el oficio eclesiástico y el orden sagrado*, cit., pp. 347-348.

3. DISCREZIONALITÀ, DURATA DELLA NOMINA E CONSISTENZA DEL RAPPORTO DI UFFICIO

La provvista e la perdita dell'ufficio sono momenti decisivi in ordine a determinare il grado di autonomia del titolare dell'ufficio, la sua mobilità all'interno del sistema degli uffici nonché, in rapporto ad entrambi gli elementi, un mezzo di governo (programmazione, supervisione e controllo) da parte delle autorità in relazione al servizio prestato dai titolari degli uffici: il buon governo degli uffici dipende in modo significativo dalla durata programmata, e anche dalla durata effettiva dei titolari nei loro incarichi.

Per questa ragione, un mezzo decisivo per configurare il rapporto che si stabilisce tra l'autorità con competenza per nominare e il titolare dell'ufficio – con ovvie ricadute in relazione alla comunità – è la durata del mandato inizialmente prevista, assieme ai requisiti necessari per una modifica delle condizioni temporali. Come vedremo subito, i beni derivati dalla stabilità dell'ufficio (l'autonomia), vanno equilibrati con quelli che derivano da una ragionevole flessibilità del governo del sistema di uffici (la mobilità). Allo scopo di raggiungere questo bilanciamento sono attribuiti margini di discrezionalità all'autorità.

La durata del mandato è talvolta stabilita normativamente (ad. es., can. 494); in altri casi sono stati configurati sistemi normativi che consentono entro certi limiti una diversa operatività della durata a seconda dei bisogni locali (ad. es. can. 522, con un rimando alla decisione del vescovo diocesano secondo i criteri approvati dalla conferenza episcopale). In altre ipotesi, infine, spetta all'autorità stessa, entro i limiti della legge, stabilire la durata del rapporto in un modo o nell'altro. In ogni caso, assieme alla estensione del termine stabilito, le condizioni più o meno strette per modificare o interrompere il mandato determineranno anche il grado di autonomia della posizione giuridica del titolare dell'ufficio. Una maggiore stabilità del titolare esprime di regola una maggiore autonomia (nel singolo ufficio) e quindi una minore mobilità (all'interno del sistema di uffici).

Nel sistema stabilito nel codice, la posizione *più autonoma* è quella derivante da una nomina fatta esplicitamente a tempo indeterminato, non solo in virtù dell'assenza di un termine finale, ma anche perché implica che la rimozione è possibile solamente per cause gravi osservata la procedura determinata dal diritto (cfr. can. 193 § 1). Ci possono essere altre cause di perdita dell'ufficio, ma la rimozione (o il trasferimento) senza il consenso del titolare dell'ufficio, presuppongono un conflitto aperto tra la funzione direttiva dell'autorità e la dipendenza del titolare dell'ufficio. Non bisogna dimenticare che – oltre a queste posizioni giuridiche dell'autorità e del titolare dell'ufficio legittimamente stabilite – l'interesse

pubblico protetto sia anche il bene della comunità al servizio della quale esiste l'ufficio.¹⁹

Normativamente, la posizione *meno autonoma* è quella che viene creata quando viene conferito un ufficio per un tempo che resta «a prudente discrezione dell'autorità»; in questi casi basta una giusta causa a giudizio dell'autorità competente, per procedere alla rimozione (cfr. can. 193 § 3): il titolare dell'ufficio assume che la sua posizione giuridica sia parecchio labile. Nonostante gli ampi margini concessi all'autorità, questa non è però legittimata ad agire in modo arbitrario: succede semplicemente che per rimuovere quel titolare ci vorranno dei motivi, pastorali o di altro tipo, che in linea di principio prevarranno su quelli che può opporre il titolare dell'ufficio oppure, per suo tramite, la comunità che serve.

Tra la posizione più autonoma e quella meno autonoma ci sono situazioni intermedie, a seconda del termine di durata della nomina e di come sia configurata la terminazione del rapporto di servizio. Nei limiti stabiliti dalla legge, ci sono margini di discrezionalità per configurare in un modo o nell'altro gli uffici.

Assieme alla configurazione iniziale e alla possibilità di modifica del rapporto di ufficio da parte dell'autorità, va presa in considerazione anche l'eventuale rilevanza giuridica della volontà unilaterale del titolare dell'ufficio, che è un altro elemento che definisce il grado di stabilità e quindi di autonomia della sua posizione all'interno dell'organizzazione ecclesiastica.

Qualora la rinuncia procedesse unilateralmente dalla volontà del titolare dell'ufficio, la valutazione della «causa giusta e proporzionata» presupporrebbe, da un lato, il tipo di vincolo del soggetto al servizio della comunità e dell'ente. Infatti, è diversa la posizione di un chierico incardinato da quella di un laico con vincoli derivati, per esempio, da un rapporto contrattuale. È anche presupposto che l'espletamento delle funzioni pubbliche sia guidato da criteri di servizio, per cui alla base di ogni titolarità dell'ufficio sottostà un implicito dovere di continuità nel ministero a servizio dei fedeli.²⁰ Da un

¹⁹ Gli stessi requisiti di causa grave e di ottemperamento alla procedura prevista sono richiesti per rimuovere prima dello scadere del tempo a colui a chi l'ufficio è stato conferito a tempo determinato (cfr. can. 193 § 2), ma in questi casi l'orizzonte del compimento del termine rende un po' meno autonoma la posizione del titolare ma anche meno impellenti la causa grave da addurre perché basta aspettare il compimento del termine.

²⁰ In realtà dovrebbero essere presa in considerazione almeno due fenomenologie di rinuncia: quelle che riguardano il singolo ufficio (in attesa di ricevere un altro ufficio) e quelle che esprimono il desiderio di abbandonare "ogni" ufficio, quindi, significativo di un allontanamento della funzione pubblica (non necessariamente degli interessi al sostentamento, etc., legati alla incardinazione). Per semplificare l'analisi tralasciamo questa tipicità che però, suscita una diversa valutazione del bene pubblico implicato nella rinuncia, che è esattamente ciò che va vagliato.

altro lato il sistema presuppone anche che la direzione della funzione pubblica è nelle mani dell'autorità. In questo modo, chi pensa di avere motivi per interrompere questo servizio, rinunciando, deve essere in grado di manifestare a questa autorità che è ragionevole e giusto farlo: la sua posizione di servizio alla comunità, alle dipendenze dell'autorità preposta non gli consente di farlo arbitrariamente, ossia senza motivi.

Il sistema legalmente previsto, appena visto viene attivato qualora non si raggiunga una soluzione concordata.²¹ In questo frangente, il sistema giuridico esige da parte del titolare dell'ufficio, che i fatti adottati abbiano una rilevanza sufficiente per rendere giusta l'interruzione del servizio alla comunità, in modo anche proporzionato all'eventuale detrimento recato alla comunità stessa. Sulla base degli effettivi bisogni della comunità e del peso delle ragioni addotte dal titolare dell'ufficio, l'autorità ha il dovere e la funzione di effettuare la valutazione complessiva della situazione e di prendere un provvedimento. Essa terrà conto non solo delle difficoltà nell'ufficio in oggetto (valutando per esempio la possibilità reale di una sostituzione adeguata del rinunciatario), ma anche dei bisogni dell'ente nel suo insieme.²²

In senso proprio, la valutazione della «causa giusta e proporzionata» nella rinuncia – specificamente la “proporzione” esistente tra la richiesta del titolare dell'ufficio e i bisogni legati alla funzione pubblica – non è discrezionale. Come stabilisce la legge, l'autorità è tenuta a giungere ad una certezza sul bene pubblico implicato nella situazione concreta (can. 189 § 2: «l'autorità

²¹ Nella maggioranza dei casi l'aggiustamento delle posizioni avverrà in dialogo con l'autorità, sulla base della fiducia che deve presiedere i rapporti ecclesiali di servizio. Siccome molto spesso i motivi per interrompere il servizio sono legati a condizioni e questioni personali, di regola si giungerà ad una soluzione di comune accordo per risolvere la situazione. Questa soluzione attiverà margini di discrezionalità dell'autorità per venire incontro ai bisogni del titolare dell'ufficio, minimizzando le ricadute negative per la comunità.

²² La «causa giusta e proporzionata» cui si riferisce la norma positiva è presunta quando è stabilita una età per la rinuncia: nel sistema del CIC, il raggiungimento di quell'età apre la situazione del titolare dell'ufficio alla valutazione dell'autorità ecclesiastica, che potrà semplicemente prendere atto dell'esistenza di questa causa, e quindi dare per conclusa la titolarità dell'ufficio, oppure dare continuità al rapporto. Anche qui si apre un margine alla discrezionalità nelle mani dell'autorità. Dopo la presentazione della rinuncia, valutando l'insieme della situazione (il che include il bene del titolare dell'ufficio ma anche quello della comunità) verrà presa una determinazione o un'altra. Si può dire che, raggiunta l'età del pensionamento, decadono le previsioni che garantiscono l'autonomia dei titolari degli uffici, prendendo il sopravvento i bisogni pubblici, quelli della comunità (ma anche quelli del ministro) la cui valutazione resta appannaggio dell'autorità, non essendo quindi sindacabile. Ciononostante, a parità di circostanze (sempre difficili da provare) l'equità dovrebbe portare ad una soluzione equivalente: un minimo margine di tutela della posizione giuridica di una persona potrebbe farsi valere in caso di palese arbitrarietà nella accettazione o meno della rinuncia (anch'essa difficile da provare). Benché in questo frangente la posizione giuridica dell'autorità sia forte, l'arbitrarietà non è mai giustificata (cfr. J. MIRAS POUSO, J. CANOSA, E. BAURA, *Compendio di diritto amministrativo canonico*, cit., pp. 57-58).

non accetti una rinuncia non fondata su una causa giusta e proporzionata»). Siccome una tale certezza presuppone una valutazione del bene comune dell'ente, la sua posizione è specialmente protetta: nessuna persona, men che meno il rinunciante, può arrogarsi la capacità di fare un tale giudizio in condizioni migliori che chi ha in affidamento la moderazione generale della funzione pubblica. Ma per la stessa ragione, vale a dire, perché non è discrezionale, potrebbe essere sindacabile, se il titolare dell'ufficio ritenesse danneggiati i suoi diritti o possa essere considerato un danno per la comunità. Un conto diverso è che l'autorità abbia mezzi legittimi per ricondurre la situazione ad una soluzione concordata, esercitando la sua funzione su altri margini di discrezionalità, che non sono ristretti alla accettazione o non accettazione della rinuncia (ad esempio, offrendo una alternativa alla rinuncia dell'ufficio, come un trasferimento).

L'insieme del sistema normativamente previsto che abbiamo appena passato in rassegna risponde necessariamente a una finalità legata alla persecuzione degli interessi pubblici. Piuttosto che una limitazione di una ipotetica capacità di decisione assoluta dell'autorità costituita, la creazione di spazi di autonomia risponde alla ricerca di un giusto equilibrio tra la persecuzione degli interessi pubblici generali – che effettivamente concede una capacità di moderazione e di governo all'autorità – e altri beni pubblici o interessi a beneficio dei fedeli (comunità affidata e ministri).

A seconda del contenuto di funzioni, gli interessi pubblici vincolati all'autonomia del titolare rispondono a diversi oggetti. Ad esempio, il termine stabilito per la vigenza del mandato dell'economista diocesano (assieme ad altre regole per la sua provvista e per la sua eventuale rimozione; cfr. 494 CIC), è in stretto rapporto con una ragionevole distanza rispetto alla funzione che corrisponde al vescovo diocesano. Questa distanza rende possibile sia eseguire fedelmente le indicazioni dell'amministratore, che mantenere una ragionevole neutralità che gli permetterà di consigliare, suggerire, obiettare e addirittura opporsi ad una decisione di tipo economico che gli sembri impropria o persino illegittima, secondo parametri tecnici e di prudenza. Da questo rapporto tra il vescovo e l'economista, che è allo stesso tempo di dipendenza e di autorevole consiglio, la legge fa dipendere un interesse pubblico, come è la gestione giusta dei beni economici della comunità.²³ Un altro esempio significativo, è costituito dall'interesse pubblico sottostante alla stabilità del parroco, normativamente statuita (can. 522). Questo principio di stabilità richiama il fatto che la funzione parrocchiale esige capacità di progetto, conoscenza della situazione concreta e possibilità di un'azione conti-

²³ Cfr. M. CAMPO, *Economista*, in A. VIANA TOMÉ, J. OTADUY GUERÍN, J. SEDANO RUEDA (a cura di), *Diccionario general de Derecho canónico*, vol. III, Pamplona, Instituto Martín de Azpilcueta, 2012, p. 515.

nuata, e tutto ciò a beneficio della comunità parrocchiale. In breve, guidare bene una parrocchia richiede tempo.²⁴ Questo non è soltanto un principio di prudenza o di buon senso, ma anche un indirizzo di governo che ha dei risvolti giuridici concreti, costituiti da norme incentivanti la nomina per un tempo ragionevolmente lungo²⁵ e possibilmente certo,²⁶ e da norme chiare sulle procedure per la rinuncia, rimozione e trasferimento del parroco²⁷ (cfr. cann. 522, 526, 529, 538, 1740-1752 CIC). Oltre al bene della comunità, questo principio di organizzazione è stabilito anche a protezione dei diritti dei titolari degli uffici parrocchiali, determinanti della loro capacità oggettiva per portare a termine gli incarichi affidati, elementi questi che integrano anche l'interesse pubblico.

La persecuzione degli interessi pubblici, essendo ciò che giustifica ogni azione dell'amministrazione sotto l'impero della legge, è quindi il principio cardine del sistema normativo che regola la provvista dell'ufficio, sia quando si applicano elementi disciplinati, che quando si agisce secondo i margini di discrezionalità, che restano a disposizione dell'amministrazione stessa. Come si è tentato di mostrare, non basta riflettere sulle singole prescrizioni per identificare gli ambiti di discrezionalità, essendo necessario invece identificare la formalizzazione degli interessi pubblici incanalati dal sistema normativo, in conformità con la situazione reale da governare.

4. GOVERNO DELLA PROVISTA: STABILITÀ, MOBILITÀ E INCENTIVO ALL'AZIONE CONCORDATA

Come abbiamo appena visto, il sistema normativo condiziona la stabilità del titolare dell'ufficio al raggiungimento di beni pubblici legati al singolo incarico. Questa finalità è concomitante con il dovere, spettante all'autorità, di garantire un adeguato svolgimento della funzione pubblica in favore dell'insieme della comunità affidata.

Sia la potestà dell'autorità per governare il sistema di uffici, come la protezione di una giusta autonomia dei titolari degli uffici, rispondono quindi strutturalmente agli interessi pubblici. Sarebbe fuorviante considerare che la

²⁴ Cfr. F. COCCOPALMERIO, *De paroecia*, Roma, Pontificia università Gregoriana, 1991, pp. 126-127.

²⁵ Cfr. G. P. MONTINI, *Stabilità del parroco e permanenza nell'ufficio parrocchiale* (can. 522), cit.; P. GHERRI, *I tempi di nomina dei parroci: Can. 522 CIC*, Roma, Pontificia Università Lateranense, 2002; F. PUIG, *Stabilità e continuità del titolare dell'ufficio parrocchiale*, «*Ius Ecclesiae*», xxvii, 3 (2015), pp. 653-662.

²⁶ Cfr. J. CANOSA, *La rilevanza ecclesiale della certezza del diritto*, «*Ius Ecclesiae*», xxvii, 3 (2015), pp. 632-652.

²⁷ Cfr. Z. GROCHOLEWSKI, *Trasferimento e rimozione del parroco*, in *La parrocchia (Annali di dottrina e giurisprudenza canonica)*, Città del Vaticano, Libreria editrice vaticana, 1997, pp. 199-247.

prevalenza dell'autorità sia la finalità del sistema normativamente stabilito, come se il presupposto dal quale si dovesse partire per l'intervento giuridico fosse l'antagonismo tra chi comanda e chi deve obbedire, con la prevalenza in ogni caso del primo. Vale a dire, i rapporti che si stabiliscono attorno agli uffici ecclesiastici rappresentano una formalizzazione in chiave di giustizia del perseguimento del bene della comunità. La comunità ha bisogno sia del potere direttivo dell'autorità superiore, includente la configurazione degli uffici e la mobilità dei titolari, che dell'autonomia dei titolari stessi, tesa ad un servizio di qualità agli interessi pubblici (buon governo).

In ogni ente, in ogni momento storico, si deve tendere alla migliore situazione possibile di equilibrio tra la stabilità, che, come abbiamo visto, favorisce oggettivamente certi interessi pubblici, e la mobilità, che consente di andare incontro ai bisogni variabili delle comunità nonché alla naturale successione delle persone. Questo equilibrio non può essere raggiunto a priori, in astratto; in linea di principio, il suo raggiungimento spetta all'autorità, perché si trova nelle migliori condizioni per avere la necessaria visione d'insieme e gode di attribuzioni di governo a tale scopo; allo stesso tempo, essa deve contare su una adeguata informazione e sulla disponibilità delle persone (ministri, titolari di uffici e diverse comunità). Infatti, per raggiungere questo equilibrio non si può né si deve prescindere dalle circostanze di tempo e di luogo, quali sono i bisogni della comunità e anche le legittime preferenze dei titolari degli uffici, gli uni e gli altri sono elementi mutevoli dai quali dipendono gli interessi pubblici ecclesiali.

Sempre all'interno di certi limiti oggettivi, sia di ordine pubblico che di soddisfazione di bisogni pastorali, il sistema di provvista degli uffici legalmente stabilito incentiva che questo equilibrio tra stabilità e mobilità si raggiunga, nella misura del possibile, in modo consensuale tra l'autorità preposta e i titolari degli uffici, proteggendo l'una e l'altra posizione giuridica.

I rapporti tra i titolari degli uffici e l'autorità preposta all'ente presuppongono un potere di direzione da parte di questa autorità, e allo stesso tempo una predisposizione ad accettare gli incarichi da parte dei titolari degli uffici (cfr. cann. 273, 274 § 2, 228). Una volta stabilito il termine di durata della titolarità dell'ufficio²⁸ possibilmente concordato, ogni cambiamento dovrà avvenire o di mutuo accordo tra l'autorità e il titolare, o al termine del rapporto, o sulla base di motivi che devono essere oggettivabili, giacché lo stato di cose stabilito gode della protezione del diritto. Anzi, si potrebbe dire che le norme che stabiliscono il termine e la necessità di far valere quei motivi, incentivano che la modifica della situazione tenda ad essere concor-

²⁸ O nessun termine di durata, equivalente ad un rapporto a tempo indeterminato (quindi con autonomia rinforzata) o ad un rapporto "a prudente discrezione dell'autorità" (quindi con autonomia ridotta).

data, ed in ogni caso motivata. L'arbitrio dell'autorità, ma anche quello del titolare dell'ufficio, sono in questo modo confinati all'interno della razionalità dell'accordo o della presenza di motivi sufficienti, che siano consoni agli interessi pubblici. Poiché si proteggono i diritti degli uni e degli altri, l'esistenza di tali motivi (o l'inesistenza per chi li nega, a protezione della propria posizione) può essere sindacata: sarà valevole solo se allineata con gli interessi pubblici.

Come abbiamo visto, gli eventuali cambiamenti voluti dalla autorità, al di fuori di ciò che è stato concordato all'inizio, avverrà giustamente solo in due casi: per motivi oggettivi stabiliti dalla legge (privazione penale, cause della rimozione c.d. ipso iure del can. 194, sanzione amministrativa, sopravvenuta ed evidente inidoneità), o per altre cause che siano effettivamente rispondenti agli interessi pubblici (la "causa" grave richiesta dalla legge per la rimozione o il trasferimento: cann. 190, 193). Solo a queste condizioni, la situazione può essere modificata dall'autorità prima del termine concordato o quando il termine era inesistente. In mancanza di queste cause, il titolare dell'ufficio ha diritto a mantenere la situazione, fin quando alla conclusione del mandato si potrà aprire la questione in ordine ad una nuova soluzione concordata.²⁹ Da parte del titolare dell'ufficio, nel caso di voler rinunciare, dovrà far valere una causa che sia sufficientemente solida da piegare l'interesse pubblico alla continuazione del servizio prestato. Perciò dovrà essere "proporzionata" (can. 189), con i margini di valutazione concessi all'autorità: persino se i motivi adottati sono personali, devono essere sufficientemente consistenti da far diventare "interesse pubblico" l'accettazione della rinuncia, ossia, per il bene della comunità (o per il bene del ministro, che, quando riguarda la sua prestazione ecclesiale, non è più un bene totalmente privato).

Prendendo in considerazione l'insieme del sistema, quindi, si può affermare che in questo modo il diritto non soltanto protegge la funzione direttiva dell'autorità (assieme ai doveri che gli spettano in rapporto ai ministri e ai fedeli) e i diritti dei ministri (anche all'interno del loro dovere di servizio e di obbedienza), ma anche un bene che a beneficio dell'autorità allinea l'una e l'altra posizione giuridica, come un governo concordato o perlomeno fondato nella convergenza di sforzi e di disponibilità. Interessa sottolineare che questo è un bene giuridico perché non si fonda esclusivamente su appelli morali e spirituali bensì in modo propriamente riguardante la giustizia:

²⁹ Nel caso di cariche a tempo indeterminato, in assenza di causa grave accertata, il titolare può restare come titolare. Nel caso di cariche "a prudente discrezione dell'autorità", la causa giusta a giudizio dell'autorità deve essere anche rispondente all'interesse pubblico, solo che il tipo di vincolazione leggera concede una forte presunzione dell'esistenza di interesse pubblico alla valutazione dell'autorità (ad esempio, che è venuta meno la fiducia, in cariche di tale natura).

qui risiede una delle dimensioni del buon governo, al quale i fedeli hanno diritto.

In definitiva, la comprensione delle finalità del sistema giuridico relativo alla provvista degli uffici, mentre incentiva un governo concordato, mette in primo piano interessi pubblici che sono fondamentalmente quelli della comunità.³⁰

In questo modo, la discrezionalità dell'autorità non riveste soltanto la forma di un ambito di libertà senza costrizioni stabilite dalla legge, quanto uno strumento adatto a raggiungere i fini pubblici, nel rispetto delle altrui posizioni giuridiche. Da questo punto di vista, la discrezionalità va oltre la sua comprensione statica come scelta tra diverse opzioni ugualmente legali, spiegando ulteriormente che cosa sia un governo, una funzione pubblica, che si svolge secondo il principio di legalità.

5. TUTELA GIURISDIZIONALE E DISCREZIONALITÀ

In chiusura, dobbiamo affrontare un argomento al quale in modo implicito abbiamo accennato nello svolgimento dell'analisi precedente, che però è rimasto inespresso. Si tratta di certe condizioni per la tutela giurisdizionale alla quale può dar luogo la provvista dell'ufficio ecclesiastico. Lasciamo da parte le provviste realizzate in violazione di legge sugli uffici e sulle procedure, che rimandano al comune fenomeno degli atti amministrativi illegittimi, per interrogarci sulla tutela di diritti attorno all'esercizio della discrezionalità amministrativa.³¹ Il tema è vasto e intricato: ci fermiamo a suscitare tre questioni o limiti che dovrebbero permettere di orientare possibili ricorsi, senza entrare né nei particolari né nel fondamento all'interno di una teoria degli elementi dell'atto amministrativo.³²

³⁰ In questo senso si può dire che la semplice assenza di conflitti tra l'autorità e i ministri, benché possa far trasparire un governo positivo, non ne è una garanzia definitiva. Potrebbe anche verificarsi una collusione (tolleranza generalizzata, anomia, coperture reciproche) tra autorità e ministri, a danno della comunità. Per questo motivo, oltre ai controlli di altre autorità (metropolitani, Sede apostolica) il sistema dovrebbe essere completato con una abilitazione oggettiva alla comunità per esigere un servizio ministeriale di qualità, sulla base del diritto al buon governo. Si trovano tracce di questa abilitazione nel riconoscimento del diritto di petizione (can. 212) e specificamente nell'ambito dell'ufficio parrocchiale (cfr. can. 1741); cfr. E. BAURA, *Analisi del sistema canonico di giustizia amministrativa*, in E. BAURA, J. CANOSA (a cura di), *La giustizia nell'attività amministrativa della Chiesa: il contenzioso amministrativo*, Milano, Giuffrè, 2006, pp. 19-21; I. ZUANAZZI, *Praesis ut prosis*, cit., pp. 417-421.

³¹ Cfr. I. ZUANAZZI, *Praesis ut prosis*, cit., pp. 387-394, 582-591.

³² La questione nell'ambito canonico è alquanto fluttuante, in parte come riflesso dei tentennamenti della dottrina, che ha svolto un notevole sforzo ricostruttivo al riguardo: questo sforzo risente però di quanto i singoli autori dipendano dalla riflessione operata nella dottrina amministrativista secolare, specialmente europea e singolarmente francese, ma anche italiana e spagnola. Oltre all'inquadramento della discrezionalità amministrativa, nel

Un primo ambito da vagliare per giungere ad una tutela giurisdizionale di diritti o interessi eventualmente danneggiati per atti discrezionali passa attraverso un chiarimento della la distinzione tra ambiti di discrezionalità e concetti giuridici indeterminati.

Nelle ipotesi normative relative alla provvista dell'ufficio troviamo elementi dei due tipi. Gli ambiti di discrezionalità veri e propri sono spazi di libertà di cui gode l'autorità, nella scelta tra diverse soluzioni possibili, tese a raggiungere il bene pubblico determinato dalla legge. Questi ambiti di libertà, anzi, i limiti degli ambiti di libertà sono stabiliti in modi diversi, uno dei quali può essere l'uso di concetti giuridici indeterminati. Questi concetti giuridici indeterminati, «non permettono di scegliere, ma obbligano a giudicare o ad interpretare la loro eventuale sussistenza in un determinato caso. In tali operazioni si può certamente verificare un dubbio o un errore, ma questa interpretazione sarà sempre sindacabile, perché nell'applicazione del concetto alla situazione reale è possibile una sola soluzione legittima: o si realizza effettivamente l'ipotesi prevista dalla norma, oppure non si verifica, così che l'attività risulterà giustificata solo nel primo caso». ³³ Quindi, la valutazione del concetto indeterminato farà emergere una fattispecie che fa nascere e delimita l'azione discrezionale dell'autorità. La fa nascere perché se non concorre quell'elemento indicato dal concetto, non si attiva il margine di libertà nella scelta dei mezzi per risolverla; la delimita perché non il concetto in astratto, ma la sua applicazione alla situazione del caso circoscrive i limiti entro i quali l'autorità fa le scelte discrezionali tese a raggiungere il bene pubblico.

La norma generale sulle provviste che oggi è contenuta nel can. 157 nell'ambito diocesano («spetta al Vescovo diocesano provvedere con libero conferimento agli uffici ecclesiastici») contiene una affermazione generale di discrezionalità, che però è limitata da diverse altre norme.

Una norma di particolare importanza, alla quale abbiamo fatto riferimento, è quella che definisce l'idoneità come «essere dotato delle qualità, richieste per l'ufficio stesso dal diritto universale o particolare oppure dalla legge di fondazione» (can. 149 § 1). In questa affermazione sull'idoneità, si celano elementi disciplinati (da cui la remissione ad altre norme), nonché elementi

contesto del principio di legalità e della proscrizione dell'arbitrarietà, di per sé complesso, si giocano in questi temi questioni come la causa dell'atto amministrativo che a sua volta risente delle difficoltà per offrire profili chiari sulla causa dell'atto giuridico come tale. La nostra trattazione del tema è per accenni, in vista di offrire qualche spunto sul controllo degli atti discrezionali (meglio, delle dimensioni discrezionali degli atti di provvista). Una sintesi dei dibattiti dottrinali si può vedere in E. LABANDEIRA, *Trattato di diritto amministrativo canonico*, cit., pp. 167-181, 370-379.

³³ J. MIRAS POUSO, J. CANOSA, E. BAURA, *Compendio di diritto amministrativo canonico*, cit., p. 71.

nettamente discrezionali lasciati alla decisione dell'autorità (che permettono una gradualità: essere più o meno idoneo, all'interno di una sufficiente idoneità). Comunque in alcuni casi, le norme sulla idoneità si esprimono con concetti indeterminati che richiamano una valutazione che non è discrezionale (si pensi ad esempio ai requisiti per essere vicario generale o episcopale: «veramente esperti in [diritto canonico o teologia], degni di fiducia per sana dottrina, rettitudine, saggezza ed esperienza nel trattare gli affari» del can. 478 § 1). Come vedremo subito, dall'amministrazione è esigibile un certo grado di diligenza per svolgere tali accertamenti.

Nelle prescrizioni che abbiamo preso in considerazione nell'ambito della durata e della consistenza derivate dalla provvista si possono rintracciare concetti giuridici indeterminati di questo tipo per esempio, dietro alle "cause" che debbono concorrere per certe attività dell'autorità ecclesiastica e talvolta per situazioni in cui il titolare dell'ufficio che adduce una "causa". L'autorità non decide se esiste o non esiste la causa (per rimuovere, trasferire o accettare la rinuncia) o la sua portata (giusta, proporzionata, grave) bensì l'accerta, prendendo in considerazione tutte le circostanze. Di solito, come abbiamo visto, si tratta di una delucidazione sull'esistenza di un interesse pubblico, il che le concede poi la possibilità di agire in un modo o in un altro. Questa possibilità sarà in alcuni casi la rimozione, il trasferimento o l'accettazione della rinuncia, ma potrà anche essere una diversa soluzione che a rimediare la situazione. In ogni caso, se non concorre la causa, l'autorità non può agire nel modo indicato dalla norma: potrà fare altre cose però non potrà legittimamente rimuovere, trasferire o portare a compimento la cessazione della titolarità richiesta dal rinunciante. L'esistenza o no della causa, perché non è oggetto di scelta, è eventualmente oggetto di errore o dubbio, e in questo caso potrà essere discussa: quindi vagliata anche in sede di ricorso, sulla base generalmente della convinzione contraria del titolare dell'ufficio che si oppone alla rimozione o trasferimento, oppure chiede che sia accettata la rinuncia.

Ai fini del nostro studio sulla provvista, ciò che va sottolineato è che per le finalità del sistema complessivo – che insegue come beni pubblici l'equilibrio tra la stabilità, la mobilità e la ricerca preliminare di una soluzione concordata –, la previsione della discrezionalità dell'amministrazione, nell'ambito della rinuncia, rimozione o trasferimento, offre un orizzonte di governo. Questo orizzonte, futuro e ipotetico al momento della provvista, porta a configurare di conseguenza la relativa provvista, vale a dire, rendendo più o meno stabile il titolare di un ufficio in vista dei bisogni dell'ufficio stesso nonché dei bisogni dell'ente.

Un secondo ambito rilevante in ordine a valutare i limiti dell'uso della discrezionalità è quello che riguarda la finalità specificamente inseguita nei singoli provvedimenti, qualora essi siano prettamente discrezionali. Faccia-

mo riferimento al limite costituito dall'uso non deviato del potere (discrezionale) concesso all'autorità. Si verifica lo sviamento di potere «quando l'organo amministrativo agisce per un fine privato o per un fine pubblico che mira al bene delle anime, ma che è diverso da quello per il quale si è attribuito il potere».³⁴

Sarebbero casi di deviazione di potere e quindi di uso non legittimo della discrezionalità, talune decisioni riguardanti la provvista degli uffici non rispondenti alle finalità proprie di ogni singolo ufficio e del sistema di uffici, ossia le finalità della funzione pubblica tesa a sostenere il bene comune ecclesiale.

In questi casi si riscontrerebbe una mancanza di allineamento della volontà del titolare della competenza con le finalità dell'ordinazione giuridica della titolarità degli uffici. Questi fini non sono la generale *salus animarum*, bensì quelli sottostanti il sistema normativo e di governo, includente il senso dell'attribuzione di spazi di discrezionalità: la stabilità che favorisce l'iniziativa del titolare o altri beni pubblici; la sottomissione all'autorità per sovvenire ai cambiamenti pastorali; la promozione di soluzioni consensuali nel tentativo di aggiustare la situazione dei titolari degli uffici, e sempre, l'espletamento delle funzioni in forma tale che si possa parlare di un buon governo perché i bisogni dei fedeli vengono soddisfatti.

Sarebbero potenziali casi di deviamiento di potere usare la discrezionalità nella provvista per allontanare una persona non gradita all'autorità, trasferire una persona per rendere inattuabile la ricerca di una verità che possa essere scomoda, la provvista (equivalente ad una rimozione) effettuata come risposta a pressioni di una parte della comunità o persino di una autorità terza senza il dovuto fondamento, la fenomenologia più o meno celata di promuovere per rimuovere che colloca persone inidonee in posti di responsabilità, la precarizzazione delle nomine per tenere sotto controllo i ministri,³⁵ la nomina di una persona ad un molteplicità di uffici di impossibile adempimento per coprire le apparenze, il rendere inutile un ufficio per il fatto di attribuirne la titolarità ad una certa persona con la sola finalità di garantire il suo sostentamento economico, ecc. A priori il fatto che alcune di queste

³⁴ E. LABANDEIRA, *Trattato di diritto amministrativo canonico*, cit., pp. 378-379. Cfr. M. LÓPEZ ALARCÓN, *El abuso del derecho en el ordenamiento canónico*, «Ius canonicum», 9 (1969), p. 126; P. CIPROTTI, *La patologia dei provvedimenti amministrativi ecclesiastici*, «Monitor Ecclesiasticus», 99 (1974), pp. 111-113.

³⁵ Questa precarizzazione potrebbe usare qualche artificiale spiraglio legale come è il non rinnovo della nomina a tempo determinato, che trasforma la titolarità in una posizione a discrezione dell'autorità (F. PUIG, *Stabilità e continuità del titolare dell'ufficio parrocchiale*, cit.), o, alterando il sistema di uffici, la moltiplicazione di quelli che non richiamano la stabilità del titolare, al posto di quelle che la richiamano (vicari o amministratori parrocchiali al posto di parroci, ad esempio).

fattispecie avvengano attraverso una collusione del titolare dell'ufficio con l'autorità non cambia la valutazione, così come l'eventualità che dietro a casi particolarmente gravi possano costituire un reato (cfr. can. 1389). Precisamente ciò che costituisce un deviamiento di potere è l'oggettivo discostarsi di un sistema giuridico di equilibri di diritti e interessi, con le relative garanzie tese a favorire gli interessi pubblici.

Indubbiamente è nell'interesse pubblico che le debolezze personali dei ministri (malattia, vecchiaia, errori tollerabili, ecc.) non si riversino a danno della comunità, così come fa parte dell'interesse pubblico la protezione dei diritti dei ministri, includenti il loro giusto sostentamento. Per queste ragioni è naturale che nei provvedimenti di provvista (e anche di trasferimento o accettazione della rinuncia) si tenga conto di queste ed analoghe questioni, che spingono a prendere provvedimenti che essendo motivati, fondati in una ragione consona all'interesse pubblico, venga incontro a questo tipo di bisogni.

Inoltre, deve essere sottolineato che le finalità deviate dell'amministrazione non sono facili da provare. D'altro canto, è cruciale che si esiga una prova: un'estensione sconfinata della fattispecie, specialmente nell'ambito della collazione degli uffici che riguarda direttamente le persone, potrebbe condurre alla paralisi dell'azione di governo, ingessata nelle finalità "puramente oggettive" del sistema di uffici, al fine di evitare ogni accusa di aver agito secondo una finalità che possa essere ritenuta soggettiva (accezione di persone, pretese di disuguaglianza di trattamento, ecc.)

Andrebbe approfondito un terzo ambito di eventuale controllo dell'attività discrezionale di provvista di uffici: quello che riguarda l'eventuale responsabilità dell'autorità riguardo a scelte che, apparentemente rispettando i parametri legali, rechino danni.

Al di là dei limiti stabiliti dalla legge riguardo ai requisiti di idoneità, e oltre ai già accennati margini di libertà dell'amministrazione, non si dovrebbe misconoscere un dovere generale di diligenza, del quale essa dovrebbe rispondere, nelle scelte più importanti riguardanti il governo ecclesiale.

Per certi versi, la provvista degli uffici è una area di notevole rilevanza che meriterebbe una tutela di questa natura. Benché la discrezionalità dell'autorità debba essere ampia, non potendo di conseguenza essere sindacata l'opportunità e men che meno l'effettivo successo di una determinata scelta destinata a coprire uno o diversi uffici,³⁶ certi danni arrecati alla comunità non dovrebbero essere tralasciati, specialmente qualora l'operato dell'amministrazione si possa dimostrare carente sul piano della diligenza dovuta per un così rilevante ambito di governo. Anche se bisognerebbe approfondire ulteriormente la questione, l'indicazione del can. 128 sull'obbligo di riparare

³⁶ Cfr. J. MIRAS POUSO, J. CANOSA, E. BAURA, *Compendio di diritto amministrativo canonico*, cit., p. 69.

il danno arrecato «con qualsiasi (altro) atto posto con dolo o con colpa», ossia, oltre i limiti del danno occasionato dall'atto giuridico illegittimo, avrebbe in questo settore una ragionevole applicabilità.³⁷

Alcuni passi, ancora di difficile enucleazione, sono stati fatti nella direzione di attribuire una responsabilità per un malgoverno. Infatti, sulla base della necessità di evitare gravissimi danni occasionati principalmente da ministri – oltre ai parametri penali ed oltre ai casi di abusi su minori –, si è iniziata a esplicitare una responsabilità giuridica che potrebbe comportare la rimozione dall'ufficio episcopale qualora il soggetto abbia provocato per negligenza un danno grave fisico, morale, spirituale o patrimoniale.³⁸ Si potrebbe pensare all'applicabilità di una simile responsabilità in base ad un insieme di nomine fatte negligenzemente, che siano all'origine di gravi danni recati alla comunità.

Un approccio realistico al sistema odierno di responsabilità canonica, abbastanza ristretto sia dal punto di vista dei presupposti materiali³⁹ che della legittimazione per richiamarla⁴⁰ e dell'operatività processuale, rende alquanto ipotetica una tutela dei fedeli come quella appena segnalata. Ciononostante, è una strada che i processi storici e culturali stanno facendo ripercorrere a tutte le istituzioni: come parte del sistema giuridico e concretamente

³⁷ Cfr. F. SALERNO, *La responsabilità per l'atto giuridico illegittimo (c. 128 CIC)*, in J. LLOBELL, E. BAURA (a cura di), *L'atto giuridico nel diritto canonico (Annali di dottrina e giurisprudenza canonica)*, Città del Vaticano, Libreria editrice vaticana, 2002, pp. 317-373; G. P. MONTINI, *Il risarcimento del danno provocato dall'atto amministrativo illegittimo e la competenza del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica*, in *La giustizia amministrativa nella Chiesa (Annali di dottrina e giurisprudenza canonica)*, Città del Vaticano, Libreria editrice vaticana, 1991, pp. 179-200; G. REGOJO, *Pautas para una concepción canónica del resarcimiento de daños*, «Fidelium Iura», 4 (1994), pp. 107-162.

³⁸ FRANCESCO, *Motu Proprio Come una madre amorevole (4-VI-2016)*, «AAS», 108 (2016), 715-717, art. 1; cfr. F. PUIG, *La responsabilità giuridica dell'autorità ecclesiastica per negligenza in un deciso orientamento normativo*, «Ius Ecclesiae», XXVIII, 3 (2016), pp. 716-734; T. J. GREEN, *The Removal of Bishops from Office: Some Initial Thoughts on Motu proprio of Pope Francis Come una madre amorevole*, «The Jurist» (2017) (in corso di stampa); M. DEL POZZO, *Rilievi costituzionalistici a proposito della nuova disciplina per la rimozione del Vescovo*, «Ius Missionale», 11 (2017), pp. 257-269.

³⁹ Per esempio, nella Chiesa è stata poco sviluppata una vera e propria responsabilità per colpa in eligendo. Cfr. E. BAURA, *Parte generale del diritto canonico: diritto e sistema normativo*, Roma, EDUSC, 2013, pp. 74-76. Baura parla di un «diritto degli amministrati alla perizia necessaria per svolgere mansioni di governo»; E. BAURA, *Il "buon governo". Diritti e doveri dei fedeli e dei pastori*, in *Il governo nel servizio della comunione ecclesiale*, cit., p. 22.

⁴⁰ Siamo ancora lontani dall'ammissione di una legittimazione concessa alla comunità dei fedeli, come quella che si è venuta a configurare a tutela dei c.d. interessi diffusi (Cfr. P. MONETA, *I soggetti nel giudizio amministrativo ecclesiastico*, in *La giustizia amministrativa nella Chiesa*, Città del Vaticano, Libreria editrice vaticana, 1991, pp. 55-70; C. VENTRELLA, *La tutela degli interessi diffusi nel diritto amministrativo italiano e nell'ordinamento canonico*, in R. BERTOLINO (a cura di), *Diritto canonico e comparazione*, Torino, G. Giappichelli, 1992, pp. 183-196).

della vigenza del principio di legalità in ordine a confinare la discrezionalità dell'autorità alla consecuzione degli interessi pubblici nel rispetto dei diritti dei fedeli, va percorsa con prudenza, nella scia di rendere effettivo il diritto al buon governo.

LA MITEZZA QUALE PARADIGMA DELLA POTESTÀ DI GOVERNO NELLA CHIESA

ILARIA ZUANAZZI

RIASSUNTO: L'articolo esamina l'evoluzione della concezione della funzione di governo nella Chiesa dalle fonti scritturistiche alla normativa vigente, evidenziando come la struttura diaconale del *ministerium* non risulti pienamente rispettato dall'impostazione autoritaria della *potestas iurisdictionis* e si suggerisce di ricorrere al paradigma della mitezza per tradurre giuridicamente l'esercizio della funzione di governo in forme autenticamente di servizio.

PAROLE CHIAVE: potere di governo, servizio, mitezza.

ABSTRACT: The article examines the evolution of the conception of the government's function in the Church from the Scriptural sources to the current law, highlighting how the diaconal structure of the *ministerium* is not fully respected by the authoritarian approach of the *potestas iurisdictionis* and it is suggested to resort to the paradigm of mildness to juridically translate the exercise of the government's function into forms of authentic service.

KEYWORDS: Power of government, service, mildness.

SOMMARIO: 1. Lo sviluppo storico della concezione della potestà nella Chiesa. – 1. 1. Dal *ministerium* alla *potestas iurisdictionis*. – 1. 2. La *potestas* qualificata come *servitium*. – 2. Il paradigma della mitezza. – 2. 1. Misericordia e mitezza nell'*aequitas canonica*. – 2. 2. La mitezza come virtù cristiana. – 2. 3. Il paradigma della mitezza nella revisione della funzione di governo.

1. LO SVILUPPO STORICO DELLA CONCEZIONE DELLA POTESTÀ NELLA CHIESA

LA nozione e la regolamentazione della potestà di governo nella Chiesa sono frutto, com'è noto, di una progressiva evoluzione storica, nel corso della quale concetti, categorie e istituti tratti dall'esperienza giuridica di altri ordinamenti sono stati applicati all'organizzazione sociale ecclesiale, giungendo ad essere adattati alle esigenze peculiari della comunità cristiana e ai principi specifici che ispirano la *plantatio Ecclesiae*, in particolare la prospettiva escatologica della missione evangelica e la funzione strumentale del sistema giuridico. Per quanto concerne propriamente la potestà di governo, questo sviluppo diacronico può essere sinteticamente distinto in due fasi fondamentali: la prima vede un processo di traduzione dell'originale *ministerium* nel paradigma giuridico della *potestas iurisdictionis*; la seconda segna un

movimento inverso di parziale ritorno al paradigma evangelico della logica di servizio.

1. 1. *Dal ministerium alla potestas iurisdictionis*

Nelle fonti del Nuovo Testamento le funzioni svolte da chi riveste un incarico all'interno della comunità ecclesiale, comprese le competenze di guida e di direzione apicale, sono chiamate generalmente con locuzioni che esprimono il significato di "servizio".¹ Siffatta terminologia evidenzia la struttura intrinsecamente diaconale che si attribuiva agli uffici diretti ad attuare la missione evangelica, improntata sul modello del comportamento e dell'insegnamento di Cristo. La *diakonía* risulta pertanto il paradigma emblematico del modo in cui le funzioni di governo erano intese ed esercitate nei primi secoli di vita cristiana.²

Molto raramente, invece, si ritrovano espressioni che richiamano situazioni di potere riferite ai discepoli di Cristo.³ Peraltro, il termine *exousía* o *potestas* risulta avere significati polivalenti, dato che viene impiegato in diversi contesti e a riguardo di soggetti differenti, per cui appare necessario precisare il senso specifico che assume nelle distinte applicazioni. La nozione di potere viene infatti usata in accezione ampia per indicare le forze cosmiche⁴ o le potenze ultramondane,⁵ mentre viene adoperata con valenza più specifica e tecnica per designare le autorità politiche dei sistemi secolari.⁶ La maggior parte delle volte, tuttavia, serve a definire l'onnipotenza di Dio e, per conseguenza, la sovranità di Cristo, mediante il quale si manifesta l'opera di salvezza del Padre.⁷ Nei confronti degli Apostoli, invece, il termine *exousía*

¹ Nella versione greca le espressioni sono quelle del verbo *leitourgéo* (sostantivo *leitourgía*) e quelle più usate del verbo *diakonéo* (sostantivo *diakonía* o *diákonos*), mentre nella versione latina sono rese con il verbo *ministrare* (sostantivo *ministrans* o *ministerium*). Si veda una citazione completa dei passi in E. TEJERO, *Sentido ministerial del gobierno eclesiástico en la antigüedad cristiana*, in A. VIANA (a cura di), *La dimensión de servicio en el gobierno de la Iglesia*, Pamplona, Eunsa, 1999, pp. 13-52.

² Così, il ministero affidato agli Apostoli e quelli dei loro collaboratori e successori erano ricondotti a una dimensione di esecuzione di un progetto superiore: «*ministros Christi et dispensatores mysteriorum Dei*» (1Cor 4, 1-2); nell'esercizio di virtù che provengono dall'Alto: «*Dei ministros..., in castitate, in scientia, in longanimitate, in suavitate, in Spiritu sancto, in caritate non ficta, in verbo veritatis, in virtute Dei*» (2Cor 6, 4-6).

³ In proposito ricorrono due termini: *exousía* o *potestas* indica il potere in senso soggettivo, come autorità o capacità di compiere determinate azioni; invece *dynamis* o *virtus* indica il potere in senso oggettivo, come potenza o energia che produce effetti sulle persone o sul mondo reale. Sul tema si veda, per approfondimenti: G. SEGALLA, *Exousía nel Nuovo Testamento. Il potere fra autorità di servizio ed autorità di dominio*, in P. PRODI, L. SARTORI (a cura di), *Cristianesimo e potere*, Bologna, EDB, 1986, pp. 37-42.

⁴ Si vedano, ad esempio: Ef 1, 21; Col 1, 16.

⁵ Satana e gli altri demoni: Lc 4, 6; 22, 53.

⁶ Rm 13, 1-7; Tt 3, 1; Ap 13, 12.

⁷ Mt 9, 6; 28, 18; Gv 10, 18.

appare poco usato e principalmente con riferimento lato a poteri di natura spirituale, come le facoltà di esorcizzare i demoni o di guarire i malati.⁸ Quasi inesistenti sono invece i richiami espressi a un potere di governo sociale. Anzi, in merito è interessante notare come i passi evangelici che solitamente vengono citati per giustificare e fondare il mandato agli Apostoli non contengano affatto la parola *exousia* in rapporto ai discepoli. Agli Apostoli non risulta attribuito espressamente alcun potere soggettivo, ma, piuttosto, con l'elargizione dello Spirito, partecipano alla Sua *virtus* e sono resi capaci di testimoniare in forma autentica il disegno divino di salvezza.

Si vedano anzitutto i brani che riportano il discorso di commiato prima dell'Ascensione, in cui Gesù affida agli Apostoli il compito di continuare la Sua missione. In questi passi l'unico che viene indicato titolare del potere è solo Gesù: «*Data est mihi omnis potestas in caelo et in terra*»;⁹ ai discepoli viene dato il compito di insegnare e curare che sia osservato «*omnia quaecumque mandavi vobis*».¹⁰ Non si attribuisce pertanto agli Apostoli il potere di Cristo, ma, piuttosto, la capacità di agire nel Suo nome, con la conferma dell'efficacia del loro operato per l'intervento dello stesso Cristo («*Et ecce ego vobiscum sum omnibus diebus usque ad consummationem saeculi*»). L'autorità di cui sono investiti, dunque, è quella della *virtus* «*supervenientis Spiritus sancti*» che li abilita a dare testimonianza autentica al Vangelo.¹¹

Persino nel passo in cui sono conferite a Pietro le «*claves regni coelorum*»¹² non risulta alcuna espressa menzione di qualsivoglia potere conferito all'Apostolo.¹³ Dato che l'attribuzione segue come conseguenza alla confessione di Pietro e al riconoscimento che sia stata ispirata da Dio, la consegna delle chiavi assume il valore di una garanzia di autenticità che quanto è svolto *super terram* corrisponde all'ordine *in coelis*.¹⁴ *Ligare et solvere* appare quindi

⁸ Mc 6, 7; Lc 9, 1. Il brano di 1Cor 9, 4-18 si riferisce non tanto a un potere nel senso di atto autoritativo, quanto a diritti, vale a dire alle pretese soggettive degli Apostoli di ricevere i frutti del proprio apostolato.

⁹ Mt 28, 18. In At 1, 7 il potere viene riferito al Padre: «*Non est vestrum nosse tempora vel momenta quae Pater posuit in sua potestate*».

¹⁰ «*Euntes ergo docete omnes gentes baptizantes eos in nomine Patris et Filii et Spiritus Sancti, docentes eos servare omnia quaecumque mandavi vobis*» (Mt 28, 19-20).

¹¹ «*... accipietis virtutem supervenientis Spiritus sancti in vos, et eritis mihi testes ...*» (At 1, 8).

¹² «*Et tibi dabo claves regni caelorum. Et quodcumque ligaveris super terram, erit ligatum et in coelis, et quodcumque solveris super terram, erit solutum et in coelis*» (Mt 16, 19). La seconda proposizione si trova ripetuta in Mt 18, 18. In Gv 20,22 si riscontra un'espressione simile, ma riferita più specificamente all'azione di perdonare i peccati.

¹³ Sarà l'interpretazione successiva dei romani pontefici ad attribuire alle *claves* contenuto di *potestas* per giustificare il primato della Sede di Pietro (in merito si vedano le osservazioni svolte *infra* in questo paragrafo).

¹⁴ Per un commento a questo passo, nel confronto con gli altri brani evangelici in cui è riportata la confessione di Pietro (Mc 8, 27-30; Lc 9, 18-21; Gv 6, 68-69) si veda BENEDETTO XVI, *Gesù di Nazareth. Dal Battesimo alla Trasfigurazione*, Milano, Bur, 2007, pp. 333-352.

come un'attività dichiarativa, l'affermazione autorevole di una missione di salvezza di cui l'Apostolo non risulta il padrone, ma l'esecutore, in virtù dell'assistenza dello Spirito.

Un passo che potrebbe essere inteso nel senso di riconoscere agli Apostoli un potere di governo sociale, nella specie disciplinare, si trova nella seconda epistola ai Corinzi.¹⁵ Peraltro, la pericope non va letta isolatamente, ma deve essere compresa nel quadro complessivo della concezione del potere che emerge dal pensiero paolino, espresso in questa come in altre lettere. Si vede così come Paolo riconosca di non essere titolare in proprio di alcun potere, ma di fungere piuttosto da strumento tramite il quale è Cristo a operare «*in virtute signorum et prodigiorum, in virtute Spiritus sancti*».¹⁶ Il "potere" dell'Apostolo, quindi, non è altro che il servizio di *gignere filios* «*in Christo Iesu per evangelium*».¹⁷

A *fortiori* si deve ritenere che il termine *exousia* riferito agli Apostoli non abbia lo stesso valore della nozione di potere delle autorità secolari, solo che si richiamino le parole stesse di Gesù di Nazareth, contenute nei Vangeli, che sottolineano il diverso modo di intendere le posizioni di superiorità tra i suoi discepoli rispetto ai modelli di governo vigenti nelle organizzazioni politiche temporali: se in queste l'autorità viene svolta alla stregua di un dominio, con l'esercizio del potere di sottomissione delle persone, il paradigma evangelico vede nel primo "colui che serve", sull'esempio di Cristo "venuto per servire, non per essere servito".¹⁸

L'insegnamento evangelico viene ripreso nella prima lettera di Pietro, dove si sottolinea che i presbiteri devono svolgere il ruolo di *pascere gregem Dei*, "neque ut dominantes in cleris, sed forma facti gregis ex animo".¹⁹ La locuzione evidenzia quella che doveva essere la comprensione comune della natura dell'autorità nella comunità ecclesiale, vista non come un potere dispositivo del destino degli individui, ma come un servizio di testimonianza autentica di un progetto superiore e trascendente di salvezza.

Nei secoli e nelle fonti successive, tuttavia, lo sforzo di tradurre i principi in regole concrete di comportamento e di organizzazione, per disciplinare l'esercizio delle funzioni di governo in un sistema istituzionale che diveniva gradualmente più esteso e complesso, ha condotto ad applicare nozioni e ca-

¹⁵ «... *agam secundum potestatem, quam Dominus dedit mihi in aedificationem et non in destructionem*» (2Cor 13, 10).

¹⁶ Rm 15, 18-19. Nello stesso senso, si vedano: Rm 1, 16; 2Cor 6, 3-10.

¹⁷ 1Cor 4, 15.

¹⁸ «*Scitis quia principes gentium dominantur eorum, et qui maiores sunt potestatem exercent in eos. Non ita erit inter vos, sed quicumque voluerit inter vos maior fieri, sit vester minister; et quis voluerit inter vos primus esse, erit vester servus, sicut Filius hominis non venit ministrari, sed ministrare et dare animam suam redemptionem pro multis*» (Mt 20, 24-28). Lo stesso insegnamento viene riportato in Mc 10, 42-45; Lc 22, 25-26.

¹⁹ 1Pt 5, 3.

tegorie di potere tratte dagli ordinamenti politici secolari. Si può leggere come espressione di questa tendenza il progressivo accentramento delle competenze nelle mani dei vescovi e la strutturazione in senso monarchico della posizione episcopale al vertice della comunità.²⁰ Significative in tal senso sono le rappresentazioni della figura del vescovo contenute nelle collezioni pseudo apostoliche, che definiscono il suo ruolo alla stregua di un ministero regale, ricorrendo al paradigma biblico del re-giudice.²¹

È soprattutto l'esperienza dell'amministrazione imperiale romana a fornire gli strumenti tecnico-giuridici per ordinare e perfezionare la disciplina istituzionale degli uffici e delle competenze di governo. La trasfusione di termini e di istituti dal diritto romano all'ordinamento ecclesiale è dovuta, da un lato, all'esigenza avvertita nell'ambito dell'organizzazione della Chiesa di stabilire con maggiore precisione le regole di esercizio delle funzioni pubbliche; dall'altro, dal consolidamento sempre maggiore delle istituzioni ecclesiali all'interno delle strutture dell'impero romano e al graduale conferimento ai chierici, e soprattutto ai vescovi, da parte della legislazione imperiale di compiti di giustizia e di amministrazione.²² Così, in forma progressivamente più estensiva e definita, si ricorre ai termini di *auctoritas* e di *potestas*, con il patrimonio epistemologico, concettuale e disciplinare ad essi sotteso, per designare le funzioni di governo della comunità ecclesiale.²³ Si può ricordare, infatti, come con Leone Magno la posizione primaziale del

²⁰ L'istituto dell'episcopato a capo della comunità si sviluppa nel corso del II-III secolo, consolidandosi secondo due linee organizzatrici: la stabilizzazione all'interno di una determinata circoscrizione territoriale, superando primitive forme itineranti; la concentrazione dei poteri in un governo di tipo monarchico, esautorando il ruolo rivestito in precedenza dal collegio dei presbiteri. Per approfondimenti sul tema, si vedano: W. M. PLÖCHL, *Storia del diritto canonico*, vol. I (2 voll.), Milano, Massimo, 1963, pp. 48-49; J. GAUDEMET, *L'Église dans l'empire romain (IV^e-V^e siècles)*, in G. LE BRAS (a cura di), *Histoire du droit et des institutions de l'Église en Occident*, tome III, Paris, Sirey, 1958, pp. 322ss.; O. CONDORELLI, *Ordinare-Iudicare. Ricerche sulle potestà dei vescovi nella Chiesa antica e altomedievale (secoli II-IX)*, Roma, Il cigno Galileo Galilei, 1997, pp. 13-44; C. FANTAPPIÈ, *Storia del diritto canonico e delle istituzioni della Chiesa*, Bologna, il Mulino, 2011, pp. 33-52.

²¹ La rappresentazione del vescovo in termini di regalità si trova nella *Didascalia* (II, 26, 4): «*Primus vero sacerdos vobis est levita episcopus: ... hic princeps et dux vester, hic est rex vester potens; loco Dei regnans sicuti Deus honoretur a vobis, quoniam episcopus in typum Dei praesidet vobis*». L'idea viene ripresa e rafforzata nelle *Constitutiones Apostolicae* che descrivono il vescovo «dopo Dio un dio sulla terra» (II, 26, 4). Sulla concezione monarchica del vescovo e sul fatto che questa immagine fosse divenuta la realtà pratica del modo di gestire l'episcopato da parte di molti vescovi, si veda O. CONDORELLI, *Ordinare-Iudicare...*, cit., pp. 56-80.

²² Sulla *edificatio Ecclesiae* nell'epoca tardoromana si veda L. LOSCHIAVO, *L'età del passaggio. All'alba del diritto comune europeo (secoli III-VII)*, Torino, Giappichelli, 2016, pp. 59-117; 209-231.

²³ Su questa evoluzione, si vedano J. GAUDEMET, *Storia del diritto canonico. Ecclesia et Civitas*, edizioni San Paolo, Cinisello Balsamo (MI) 1998, pp. 348-401; I. ZUANAZZI, *Praeisis ut prosis. La funzione amministrativa nella diakonia della Chiesa*, Napoli, Jovene, 2005, pp. 79-128.

romano pontefice sia definita “*plenitudo potestatis*”,²⁴ mentre da Gregorio Magno viene usata la locuzione “*potestas iurisdictionis*” per indicare complessivamente le competenze del vescovo metropolitano.²⁵ Anche nelle costituzioni imperiali di Giustiniano il termine *iurisdictionis*, che ormai aveva ampliato la sua valenza semantica rispetto all’originario *ius dicere* e aveva acquisito un significato comprensivo di ogni “*potestas publica regendi communitatem*”,²⁶ viene impiegato con questa accezione in riferimento all’organizzazione ecclesiale, per definire in modo unitario e indistinto le prerogative superiori degli arcivescovi sui vescovi delle province di propria pertinenza.²⁷

Se prima del XII secolo l’espressione *iurisdictionis* era adoperata poco, essendo ad essa preferiti altri termini con significato equivalente (quali *curam animarum habere*, *ditio*, *dispositio*, *dispensatio*, *administratio*),²⁸ in epoca classica, con l’affinamento dei concetti giuridici e la razionalizzazione delle forme di esercizio dei poteri di governo, la nozione di *iurisdictionis* diviene il paradigma unitario per rappresentare ogni posizione di potere connessa alla titolarità di funzioni di governo, usato in modo analogo dai civilisti e dai canonisti.²⁹ La definizione della natura e dei caratteri essenziali di questo potere, infat-

²⁴ Il termine si ritrova nella lettera del 466 al Vescovo Anastasio di Tessalonica (*Ep. 14*, in PL 57, 671). La formula prese in seguito ad acquisire sempre maggiore importanza e nuove valenze di significato con la crescente espansione dell’autorità pontificia. Sul tema si veda R. L. BENSON, *Plenitudo potestatis: evolution of a formula from Gregory IV to Gratian*, «*Studia Gratiana*», 14 (1967), pp. 193-217.

²⁵ L’espressione si trova nella lettera del 592 al Vescovo Giovanni di Larissa (*Ep. 7*, in PL 77, 609-611), ove il pontefice ricorre alla distinzione, anch’essa di influenza romanistica, tra l’*apostolica auctoritas* e la *potestas iurisdictionis* del vescovo per evidenziare la preminenza della Sede di Pietro rispetto alle altre sedi episcopali. Il contributo rilevante di Gregorio Magno nel tradurre i precetti della Sacra scrittura in regole pratiche di buona amministrazione secondo l’esperienza giuridica romana è sottolineato da L. LOSCHIAVO, *L’età del passaggio...*, cit., pp. 213-215.

²⁶ Sullo sviluppo della nozione di *iurisdictionis*, che in epoca giustiniana è giunta a comprendere il complesso dei poteri di gestione di una circoscrizione territoriale da parte dei funzionari imperiali, si veda M. VAN DE KERCKHOVE, *De notione iurisdictionis in iure romano*, «*Jus pontificium*», 16 (1936), pp. 62-63.

²⁷ *Novella 131*, cap. 3.

²⁸ Ancora in Graziano il termine *iurisdictionis* si ritrova in qualche passo per designare in modo indistinto la posizione di superiorità gerarchica a guida dei fedeli, insieme ad altri termini sinonimi come *gubernatio*, *potestas regendi*, *curam animarum habere*, *administratio*. Si vedano i passi citati da M. VAN DE KERCKHOVE, *De notione iurisdictionis apud decretistas et priores decretalistas (1140-1250)*, «*Jus pontificium*», 18 (1938), pp. 10-11; P. LEGENDRE, *La pénétration du droit romain dans le droit canonique classique de Gratien à Innocent IV (1140-1254)*, Paris, Imprimerie Jouve, 1964, pp. 119-120; C. LEFEBVRE, *Pouvoirs de l’Église*, in *Dictionnaire de droit canonique*, vol. 7, Paris, Letouzey et Ané, 1965, p. 74.

²⁹ Sul tema si vedano: F. CALASSO, “*Iurisdictionis*” nel diritto comune classico, in *Studi in onore di V. Arangio-ruiz*, vol. IV, Napoli, Jovene, 1953, pp. 429-443; P. COSTA, *Iurisdictionis. Semantica del potere politico nella pubblicistica medievale (1100-1433)*, Milano, Giuffrè, 1969; C. SCHWARZENBERG, *Giurisdizione (dir. interm.)*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. 19, Milano, Giuffrè, 1970, pp. 214-215.

ti, viene elaborata dai glossatori sulla base del lessema giustiniano³⁰ e tale concettualizzazione viene recepita in ambito canonistico³¹ e applicata, a seguito della raggiunta distinzione dalle competenze connesse all'*ordo sacer*, al complesso di poteri che rientrano nella dimensione giuridica di governo della comunità ecclesiale.³² La *potestas regiminis* della Chiesa viene pertanto configurata alla stregua di ogni altro potere di governo degli ordinamenti secolari: una *potestas publica*, che si fonda su di un rapporto diseguale tra chi è superiore, da un lato, e chi è sottomesso, dall'altro; una *potestas* dotata di *imperium*, cioè forza di imposizione, e di *coactio*, cioè forza di costrizione.

Il ricorso a paradigmi secolari nell'ordinamento canonico risulta incentivato in epoca classica, com'è noto, dalle peculiari condizioni politico-giuridiche che caratterizzano in quest'epoca i rapporti tra ordine spirituale e ordine temporale. Invero, nel quadro unitario della *Respublica gentium christianarum* la dialettica interna al sistema dell'*utrumque ius* consente e favorisce una proficua interazione tra *ius canonicum* e *ius civile*, con reciproco scambio di nozioni teoriche e di tecniche giuridiche.³³ Inoltre, l'esigenza di rivendicare

³⁰ La prima chiarificazione concettuale viene data da Irnerio: «*Iurisdictio est potestas cum necessitate iuris scilicet reddendi equitatisque statuendae*» (*Glossa ad D., de iurisdictione*, 2, 1, *ad rubr.*). Successivamente Rogerio ne precisa meglio i caratteri, in particolare la natura pubblica (*munus iniunctum publica auctoritate*) e la forza impositiva (*cum necessitate dicendi*) (*Summa Codicis, de iurisd. omnium iudicum*, 2 [III, 7 (13)]), e questa definizione viene poi ripresa da Azzone (*Summa Codicis, de iurisd. omnium iud.* (III, 13),1) e si trova recepita nella *Glossa di Accursio (ad D.2, 1,1)*.

³¹ La definizione viene ripetuta dall'OSTIENSE, che però attribuisce la paternità della formula ad Azzone: «*Est autem iurisdictio potestas de publico introducta, cum necessitate iuris dicendi, et aequitatis statuendae secundum Azoem*» (*Summa*, 1 *de foro competentis*, § *qualiter distinguatur*, n. 16, *in fin.*).

³² Fin dai primi secoli vi era la coscienza pratica del distinto valore e del differente modo di operare delle due competenze, l'una che opera sul piano sacramentale l'altra sul piano dell'organizzazione sociale, quantunque la dottrina sulla nozione concettuale e sui caratteri distintivi delle due potestà sia stata elaborata successivamente, con la rinascita degli studi giuridici e della scienza canonistica in epoca classica. Si può ritenere che tra la fine del XII secolo e l'inizio del XIII si fosse formata una dottrina pacifica sulla diversa natura tra le due potestà, sostanzialmente condivisa dai giuristi e dai teologi. Si possono vedere, per i primi la *Glossa ordinaria* in C. 24, q. 1, c. 18, *ad v. super unum*; per i secondi, *Summa Theologiae*, II-II, q. 39 a. 3. Sul tema, si vedano A. M. STICKLER, *La bipartición de la potestad eclesiástica en su perspectiva histórica*, «*Ius canonicum*», 15 (1975), pp. 45-74; IDEM, *De potestatis sacrae natura et origine*, «*Periodica de re morali canonica liturgica*», 71 (1982), pp. 65-91; IDEM, *Origine e natura della sacra potestas*, in S. GHERRO (cura di), *Studi sul primo libro del Codex iuris canonici*, Padova, Cedam, 1993, pp. 75-90. In consonanza: O. CONDORELLI, *Ordinare-iudicare...*, cit., pp. 47-54; IDEM, *La distinzione tra potestà di ordine e potestà di giurisdizione nella tradizione canonica bizantina*, in *Episcopal Ordination and Episcopal Ministry according to Catholic and Orthodox Doctrine and Canon Law*, in corso di pubblicazione ma consultabile in *Academia.edu.*; O. DE BERTOLIS, *Origine ed esercizio della potestà ecclesiastica di governo in San Tommaso*, Roma, Pontificia Università Gregoriana, 2005.

³³ Numerosi studi esaminano le mutue influenze, se ne veda una raccolta analitica sul te-

l'indipendenza della Chiesa e in certi ambiti, ogniqualvolta sia implicata la *ratio peccati*, di affermare anche la preminenza del potere spirituale sul potere temporale³⁴ induce a ragionare entro un impianto unitario di concetti che porta a configurare il potere di governo del romano pontefice, quale *iudex ordinarius omnium*,³⁵ come un potere superiore a quello dell'imperatore e dei principi secolari, ma eguale nel modo di operare sul piano dei rapporti sociali. Quantunque siano configurate due gerarchie di giurisdizione, che fanno capo l'una all'*ecclesia* e l'altra alla *civitas*, nella sostanza il potere di governo aveva in entrambe la medesima struttura giuridica.

Lo sviluppo storico successivo porta persino a rafforzare il rapporto di assimilazione del potere di governo ecclesiale al governo secolare, in concomitanza con una graduale involuzione in senso autoritaristico della nozione di *iurisdictio*, per il concorrere di una molteplicità di fattori.

Invero, il progressivo incremento del carattere primaziale della *plenitudo potestatis* del romano pontefice conduce ad attribuire al successore di Pietro una potestà suprema non solo quantitativamente più estesa degli altri gradi del potere di giurisdizione, ma, soprattutto, qualitativamente diversa, in quanto era ricondotta alla sua competenza vicaria di Cristo, mediatrice tra Dio e gli uomini, che gli conferiva la capacità straordinaria di oltrepassare i

ma del potere in O. CONDORELLI, *Il contributo delle ricerche canonistiche alla storia del pensiero medievale: aspetti e problemi*, in M. L. TACELLI, V. TURCHI (a cura di), *Studi in onore di Piero Pellegrino*, vol. I (voll. 3), Napoli, ESI, 2009, pp. 346-355.

³⁴ Per una trattazione più ampia dei rapporti tra autorità politica e autorità religiosa nel medioevo, si vedano: P. G. CARON, *Corso di storia dei rapporti tra Stato e Chiesa. 1. Chiesa e Stato dall'avvento del Cristianesimo agli inizi della monarchia assoluta*, Milano, Giuffrè, 1981; P. BELLINI, *Repubblica sub Deo. Il primato del Sacro nella esperienza giuridica della Europa preumanista*, Firenze, Le Monnier, 1981; IDEM, *La coscienza del principe. Prospettazione ideologica e realtà politica delle interposizioni prelatizie nel Governo della cosa pubblica*, I-II, Torino, Giappichelli, 2000; F. CALASSO, *Medioevo del diritto. 1. Le fonti*, Milano, Giuffrè, 1954, pp. 139-179; 391-407; 469-501; A. CAVANNA, *Storia del diritto moderno in Europa. 1. Le fonti e il pensiero giuridico*, Milano, Giuffrè, 1982, pp. 21-94; O. CONDORELLI, *Le radici storiche del dualismo cristiano nella tradizione dottrinale cattolica: alcuni aspetti ed esempi*, «Diritto e Religioni», 6 (2011), pp. 450-469; P. GROSSI, *L'ordine giuridico medievale*, Roma-Bari, Laterza, 1997⁴; W. ULLMANN, *Principi di governo e politica nel Medioevo*, Bologna, il Mulino, 1982².

³⁵ SINIBALDO DE' FIESCHI (INNOCENZO IV), *Commentaria in quinque libros Decretalium*, II, 2, 17.

Sulla riconduzione in epoca medioevale delle competenze di giurisdizione al paradigma di *iudicare*, come un'attività di interpretazione e di applicazione di un ordine oggettivo pre-costituito, che poteva trovarsi già condensato in disposizioni espresse oppure poteva essere ricavato direttamente da principi di origine divina (*statuere aequitatem*), si rinvia a P. COSTA, *Iurisdictio...*, cit., pp. 101 ss.; A. MARONGIU, *Un momento tipico della monarchia medievale: il re giudice*, «Jus», 5 (1954), pp. 385-410; P. BELLINI, *Legislatore, giudici, giuristi nella esperienza teocentrica della Repubblica cristiana*, in *Saggi di storia della esperienza canonistica*, Torino, Giappichelli, 1991, pp. 121-129; P. GROSSI, *L'ordine giuridico medievale...*, cit., pp. 127-235; I. ZUANAZZI, *Praesis ut prosis...*, cit., pp. 97-105.

confini dello *ius conditum*.³⁶ In tal modo, la *plenitudo potestatis* non solo costituiva la sintesi in forma apicale di tutti i poteri di *iurisdictio* sulla Chiesa, ma attribuiva altresì al papa la prerogativa propria ed esclusiva di intervenire «*praeter et supra et contra naturam iurisdictionis*». ³⁷ Emergeva pertanto una nuova figura di potere, che non seguiva più il paradigma classico di *iudicare* o *aequitatem statuere*, ma faceva prevalere sulla funzione dichiarativa di *ius dicere* la funzione dispositiva e costitutiva di *ius statuere*,³⁸ portando ad esaltare l'aspetto creativo della *voluntas* del *conditor canonum*.

L'espansione dei poteri del romano pontefice si accompagnava pertanto al prevalere di un orientamento volontaristico nel modo di impostare il potere di governo, comune agli ordinamenti secolari, che portava a ritenere il comando impositivo di una *regula iuris* giustificato in forza dell'espressione di volontà soggettiva dell'autorità legittimamente costituita, piuttosto che per la conformità oggettiva a un ordine razionale di giustizia.³⁹ Tale concezione, che risale alle massime tratte dalle fonti di diritto romano circa l'*absolutio legibus* del *princeps*,⁴⁰ risultava particolarmente congeniale al carattere onnipotente assunto dalla *plenitudo potestatis* del romano pontefice, al quale si riconosceva la capacità di disporre «*prout sibi placet*»,⁴¹ tanto da arrivare a sostenere la sufficienza della sola volontà per giustificare la *ratio* della statuizione,⁴² sino all'affermazione iperbolica che il pontefice «*potest mutare quadrata rotundis, excepta violatione fidei*». ⁴³

A questa tendenza di stampo volontaristico consegue l'affermazione di un indirizzo normativistico che configurava il diritto con la norma imposta dal legislatore e strutturava la gerarchia delle fonti di produzione del diritto non sulla diversa natura del precetto in esse contenuto, ma sulla forza di imposizione formale connessa alla posizione gerarchica dell'autorità che l'ha emanato. Sintomatica degli effetti di questo cambiamento nel modo di intendere gli atti normativi è la parabola evolutiva dell'istituto della dispensa.⁴⁴ Da strumento duttile, di applicazione generale e diffusa, diretto ad

³⁶ «*Secundum plenitudinem potestatis de iure possumus supra ius dispensare*» (INNOCENZO III, decretale *proposuit*, in *Comp. III* 3, 8, c. 1 e poi in *X*. 3, 8, 4).

³⁷ OSTIENSE, *In quartum Decretalium Librum Commentaria, ad cap. Per venerabilem, qui filii sint legitimi*. ³⁸ P. COSTA, *Iurisdictio...*, cit., pp. 262 ss.

³⁹ E. CORTESE, *La norma giuridica. Spunti teorici nel diritto comune classico*, vol. II, Milano, Giuffrè, 1964, pp. 210-221.

⁴⁰ «*Quod principi placuit legis habet vigorem*» (*Inst.* I, 2, 6); «*Princeps legibus solutus*» (*D.* I, 3, 31).

⁴¹ GUGLIELMO DURANTE, *Speculum iuris*, I, 1, *de legato*.

⁴² «*quia in his quae vult ei est pro ratione voluntas*» (BERNARDO DA PARMA, *Glossa veri Dei vicem, ad c.* 3, *X*. I, 7).

⁴³ ANTONIO DA BUTRIO, *Comm. in c.* 12, *X*. II, 11, *de iudiciis*, 1 (*cum venissent*).

⁴⁴ Sull'evoluzione dell'istituto della dispensa si vedano: S. BERLINGÒ, *La causa pastorale della dispensa*, Milano, Giuffrè, 1978, pp. 67-253; E. BAURA, *La dispensa canonica dalla legge*, Milano, Giuffrè, 1997, pp. 40-66; I. ZUANAZZI, *Praesis ut prosis...*, cit., pp. 114-128.

adattare l'applicazione della *regula iuris* alle circostanze specifiche del caso concreto per rispondere alle esigenze di misericordia insite nel piano divino di salvezza,⁴⁵ la *relaxatio iuris* viene attratta nell'orbita del *conditor canonum*, ristretta nelle facoltà di utilizzo da parte di autorità diverse da quella che ha emanato la norma da dispensare, e trasformata da attività di *executio iustitiae* a una forma di *mutatio legis*, fondata più sulla volontà del legislatore di consentire la deroga alle proprie disposizioni che non sulla ponderazione di una *iusta ac rationabilis causa*.⁴⁶

Nei secoli successivi le tendenze autoritaristiche risultano persino accentuate, con il cambiamento del quadro politico e religioso dei paesi europei. La Chiesa si trova infatti a dover sostenere diversi attacchi al proprio sistema di governo mossi da differenti fronti, così che, per rivendicare la legittimità dell'istituzione gerarchica contro le critiche avanzate dalla Riforma protestante, da un lato, e, dall'altro, per difendere la *libertas Ecclesiae* contro le ingerenze giurisdizionalistiche degli Stati assoluti, persegue la strada di un sempre maggiore rafforzamento e accentramento del potere al proprio interno.⁴⁷ Sul piano dottrinale, il sostegno apologetico *ad intra* e *ad extra* dell'ordinamento della Chiesa viene offerto dall'elaborazione delle tesi dello *ius publicum ecclesiasticum*.⁴⁸ La disciplina utilizza i concetti e la terminologia della cultura giuridica dell'epoca in merito alla sovranità dello Stato allo scopo di dimostrare la parità della Chiesa quale *societas iuridice perfecta*, dotata di una *potestas iurisdictionis sive imperium* assimilabile a quella degli ordinamenti secolari. La natura e la struttura di questa potestà risultano infatti

⁴⁵ La scienza canonistica in epoca classica aveva sottolineato la struttura intrinsecamente razionale dell'atto di dispensa, non adottato per motivi arbitrari, ma giustificato dalla ricorrenza di una *iusta ac rationabilis causa*, quale emerge da una prudente valutazione di preminenza della *utilitas vel necessitas ecclesiae* a concedere la dispensa dalla norma, rispetto all'*enormitas rei vel personae* conseguente alla violazione della norma stessa. Il rilievo dato all'esistenza di un fondamento oggettivo, con il necessario accertamento nella fattispecie concreta, rendeva il rilascio della dispensa equiparabile a un atto di giustizia, tanto che, a seconda della pregnanza della *causa*, si distingueva la *relaxatio iuris* in *debita*, *permissa* o *prohibita*.

⁴⁶ Per la natura di potere supremo si riconosceva alla *plenitudo potestatis* del romano pontefice la capacità di travalicare i limiti ordinariamente insiti nella facoltà di dispensare, sino alla possibilità di derogare alle norme di diritto umano anche *sine causa*. L'accento posto sulla libertà di dispensare della Sede Apostolica, in ossequio alle tesi volontaristiche, porta a individuare la causa della *mutatio legis propriae* nella mera *voluntas legislatoris*. GIOVANNI D'ANDREA (*In sextum, ad Reg. 51, Semel Deo*), ANTONIO DA BUTRIO (*Super secundo, ad c. At si clerici, De iudiciis*, 1, § *De adulteriis*).

⁴⁷ C. FANTAPPIÈ, *Storia del diritto canonico...*, cit., pp. 178-185.

⁴⁸ Sulla dottrina dello *ius publicum ecclesiasticum*, si rinvia per approfondimenti a J.-P. SCHOUPPE, *Rapporti giuridici tra Chiesa e comunità politiche. Profili epistemologici e metodologici di una rinnovata disciplina*, «*Ius Ecclesiae*», xx, 1 (2008), pp. 65-86; M. NACCI, *Chiesa e Stato dalla potestà contesa alla sana cooperatio. Un profilo storico-giuridico*, Città del Vaticano, Lateran University Press, 2015, pp. 25-102.

omologate a quella delle altre *societates inaequales*, con autorità gerarchica sovraordinata, mentre se ne distingue per l'origine, l'oggetto e il fine.⁴⁹ L'influsso dello *ius publicum ecclesiasticum* sulla disciplina del potere di governo ecclesiale porta a dare una netta prevalenza alla dimensione socio-giuridica, a scapito della dimensione spirituale.

Gli esiti di questo sviluppo storico sono recepiti nel codice piano benedettino del 1917. Nel testo legislativo non si trova una definizione di *potestas iurisdictionis seu regiminis*, ma il can. 196 riconosce la sua sussistenza nella Chiesa "*ex divina institutione*". Si lascia dunque implicita e presupposta una nozione di potere di governo che gli interpreti sono concordi nel ricondurre agli stessi termini con cui era stata descritta dalla scienza canonistica in epoca classica, con le accentuazioni autoritaristiche impresse dalla dottrina successiva: «*potestas publica legitimi superioris, a Christo vel ab Ecclesia per canonicam missionem concessa, regendi baptizatos in ordine ad salutem aeternam*».⁵⁰

1. 2. *La potestas qualificata come servitium*

La svolta del concilio ecumenico Vaticano II sembra ricondurre la concezione del potere di governo ecclesiale all'insegnamento evangelico. La riflessione sinodale, infatti, sottolinea come la funzione dell'autorità, al pari di ogni altro ministero, debba conformarsi al modello della missione di salvezza di Cristo, venuto sulla terra a servire e non a essere servito.⁵¹ Anche il potere di cui possono essere investiti i Pastori per lo svolgimento del proprio ufficio partecipa alla medesima logica del servizio e viene considerato uno strumento ordinato a promuovere la *salus animarum*.⁵²

La qualificazione dell'autorità e del potere come un servizio a favore della comunità costituisce un principio fondamentale che ha ispirato l'opera di revisione del codice latino attuale, come viene affermato nei *Principia quae*

⁴⁹ Sotto il profilo dell'origine, lo Stato si fonda sul diritto divino naturale, mentre la Chiesa è costituita dal diritto divino positivo. Quanto all'oggetto, lo Stato si occupa delle materie temporali, invece la Chiesa è competente nelle *res spirituales vel spiritualibus adnexae*. Riguardo al fine, lo Stato ha cura del benessere terreno della popolazione, la Chiesa invece tende alla beatitudine eterna. Dalla prevalenza riconosciuta al fine spirituale su quello materiale, tuttavia, deriva ancora la concezione della superiorità assiologica dell'ordine sovranaturale, cui presiede la Chiesa, sull'ordine naturale, in cui opera lo Stato. Si veda, per un'esposizione delle tesi dello *ius publicum ecclesiasticum* nei rapporti tra Chiesa e Stato, A. OTTAVIANI, *Institutiones iuris publici ecclesiastici, II, Ius publicum externum (Ecclesia et Status)*, Typis Polyglottis Vaticanis, Civitatis Vaticanae, 1948³.

⁵⁰ F. MAROTO, *Institutiones iuris canonici ad normam novi codicis*, vol. I, *apud Commentarium pro Religiosis, Romae* 1921, p. 661, n. 573. Simile è la definizione di F. X. WERNZ: «*Potestas publica regendi fideles in ordine ad vitam aeternam*» (*Ius decretalium*, vol. II, *apud aedes Universitatis Gregorianae, Romae* 1906, p. 3). Entrambe le definizioni sono ampiamente citate dagli altri autori.

⁵¹ Costituzione pastorale *Gaudium et spes*, n. 3.

⁵² Costituzione dogmatica *Lumen gentium*, nn. 18 e 24.

Codicis iuris canonici recognitionem dirigant e ribadito nella costituzione di promulgazione *Sacrae disciplinae leges* e nella *prefatio* dello stesso testo legislativo.⁵³ Ma, nonostante queste premesse, il paradigma del servizio non ha inciso sostanzialmente sulla configurazione della *potestas regiminis seu iurisdictionis* nella disciplina normativa.⁵⁴

Invero, il termine *servitium* viene menzionato in vari canoni, ma con significato generico, mentre non viene considerato direttamente nella regolamentazione specifica delle attribuzioni e del modo di esercizio della *potestas regiminis*. La dottrina, d'altro canto, richiama la logica del servizio, quale principio informatore del sistema, per sottolineare la doverosità funzionale dell'adempimento dei compiti di governo e precisare le conseguenze giuridiche che ne derivano sul piano dei rapporti tra gerarchia e fedeli, ma dà per presupposta una nozione di potere che risulta identica a quella elaborata nella tradizione risalente. In merito non si riscontrano divergenze tra diversi orientamenti, in quanto il dibattito concerne piuttosto il rapporto tra *potestas ordinis* e *potestas iurisdictionis*,⁵⁵ ma nel definire la natura e i caratteri del potere di governo si ritrovano formulazioni sostanzialmente equivalenti.⁵⁶

⁵³ V. GÓMEZ-IGLESIAS, *Acerca de la autoridad como servicio en la Iglesia*, in PONTIFICIUM CONSILIUM DE LEGUM TEXTIBUS INTERPRETANDIS, *Ius in vita et in missione Ecclesiae*, Città del Vaticano, Libreria editrice vaticana, 1994, pp. 193-217; E. MOLANO, «*Sacra potestas*» y servicio a los fieles en el Concilio Vaticano II, «*Fidelium iura*», 7 (1997), pp. 9-28; J. MIRAS, *Sentido ministerial de la potestad de gobierno y tutela jurídica en el derecho administrativo canónico*, «*Fidelium iura*», 7 (1997), pp. 29-70.

⁵⁴ Riguardo alla terminologia, il codice preferisce la dicitura *potestas regiminis*. Nei *Prenotanda* allegati alla trasmissione degli schemi del futuro codice latino, del 15 novembre 1977, il cambiamento della terminologia, rispetto al codice piano-benedettino, con l'adozione della locuzione *potestas regiminis* viene così giustificato: «*quia haec locutus magis congruit historiae, et quia magis convenit cum assertis in Constitutione dogmatica Lumen gentium et in decretis Concilii Vaticani II, in quibus distinguuntur munus docendi, munus sanctificandi et munus regendi. Iurisdictionis olim, et hodie communiter in legislationibus civilibus, reservatur activitati potestatis iudicialis*» («*Communicationes*», 9 (1977), p. 234). Anche nel CCEO viene preferita l'espressione "*potestas regiminis*", perché più rispondente alla distinzione delle funzioni del concilio Vaticano II (*Nota agli schemi del 1981*, «*Nuntia*», 13 (1981), p. 7). Peraltro si nota come, a differenza del testo del canone 129 CIC, introduttivo del titolo sulla *potestas regiminis*, in cui viene usata anche, come sinonimo, l'espressione *potestas iurisdictionis*, nel CCEO, invece, viene omessa l'affermazione di equivalenza tra le due nozioni, contenuta nel primo schema (can. 64, «*Nuntia*», 13 (1981), p. 28), e nel can. 979 del testo definitivo si trova solo la locuzione *potestas regiminis*.

⁵⁵ Mentre la tesi maggioritaria individua, pur nell'ambito della unitaria *potestas sacra*, la bipartizione tra due poteri funzionalmente distinti (G. GHIRLANDA, *De natura, origine et exercitio potestatis regiminis iuxta novum codicem*, «*Periodica de re canonica*», 74 (1985), pp. 109-164), un'altra tesi sostiene la stretta unione tra *potestas ordinis* e *potestas iurisdictionis* (E. CORECCO, *Natura e struttura della «Sacra Potestas» nella dottrina e nel nuovo codice di diritto canonico*, «*Communio*», 1984, pp. 24-52).

⁵⁶ P. LOMBARDÍA, *Lezioni di diritto canonico*, Milano, Giuffrè, 1985, pp. 127-130; J. HERVADA,

La concettualizzazione della *potestas* presupposta dal codice e condivisa dalla dottrina corrisponde, in definitiva, con la nozione classica di *iurisdictio*, vale a dire di un potere pubblico, che presuppone un rapporto di superiorità gerarchica; un potere che usa strumenti tecnico-giuridici non solo vincolanti, ossia che incidono sulla sfera soggettiva, ma anche imperativi, ossia che impongono autoritativamente e unilateralmente determinati comportamenti o adempimenti, e talvolta pure coercitivi, ossia in grado di garantire l'esecuzione forzosa o coattiva nei confronti dei renitenti. Questi caratteri sono considerati intrinseci e quasi necessari di un potere di governo ordinato a reggere una organizzazione sociale, al pari del potere di governo degli ordinamenti secolari. Anzi, il carattere imperativo è ritenuto tipico e peculiare della *potestas regiminis*, per distinguerla da altre attività che sono comprese nel più ampio *munus regendi*, ma, non essendo espressione di *potestas*, si svolgono secondo atti e procedure non vincolanti né coattive.⁵⁷

Come si vede, il paradigma della *potestas* non è cambiato dal vecchio al nuovo codice. Di più, la tendenza autoritaristica risulta persino accentuata da una assimilazione ancora maggiore della disciplina del potere ecclesiale a quello del governo secolare, con l'introduzione di alcune tecniche di garanzia elaborate negli ordinamenti statali che adottano il regime costituzionalistico e lo statuto speciale di diritto amministrativo, in particolare il principio di distinzione dei poteri, il principio di legalità e il principio di azionabilità delle pretese soggettive contro gli atti amministrativi.⁵⁸ Tali sistemi, com'è noto, presuppongono una concezione potestativa e formale delle pubbliche funzioni che non appare sempre compatibile con l'ordine giuridico ecclesiale e conducono a rafforzare l'impostazione gerarchica e impositiva nell'esercizio delle diverse espressioni della *potestas regiminis*, senza che siano state

Diritto costituzionale canonico, Milano, Giuffrè, 1989, pp. 247-256; E. LABANDEIRA, *Trattato di diritto amministrativo canonico*, Milano, Giuffrè, 1994, pp. 45-76; J. I. ARRIETA, *Diritto dell'organizzazione ecclesiastica*, Milano, Giuffrè, 1997, pp. 37-46; C. J. ERRÁZURIZ M., *Corso fondamentale sul diritto nella Chiesa*, vol. I, Milano, Giuffrè, 2009, pp. 309-316; A. VIANA, *Potestad de régimen*, in A. VIANA, J. OTADUY, J. SEDANO (a cura di), *Diccionario General de Derecho Canónico*, vol. VI, Pamplona 2012, pp. 299-303.

⁵⁷ La distinzione tra il concetto di *munus*, come funzione in senso oggettivo, e quello di *potestas*, come situazione giuridica soggettiva di potere, è sottesa alle disposizioni normative (si veda ad esempio l'uso differenziato dei termini nel can. 292 CIC) e sottolineata dalla dottrina: P. LOMBARDÍA, *Lezioni di diritto canonico...*, cit., p. 127; J. HERVADA, *Diritto costituzionale canonico...*, cit., pp. 247-248; A. VIANA, *Aspectos de la relación del fiel con la organización eclesiástica*, «Fidelium iura», 4 (1994), pp. 100-102; E. MOLANO, «*Sacra potestas*» y servicio a los fieles en el Concilio Vaticano II..., cit., pp. 19-20.

⁵⁸ Per considerazioni più ampie sull'applicabilità nell'ordinamento canonico delle regole tecniche e delle garanzie formali elaborate dall'esperienza statale del costituzionalismo moderno e sui risultati del sistema adottato dall'attuale codice, si veda I. ZUANAZZI, *Praesis ut prosis...*, cit., pp. 457-701.

neppure adottate nella normativa canonica quelle misure di tutela che negli ordinamenti secolari sono dirette a garantire sia il buon governo, sia la protezione dei diritti.⁵⁹

A conclusione di questo sintetico esame dello sviluppo storico della nozione del potere di governo nella Chiesa, risulta evidente che se non viene cambiato il paradigma della *potestas* il richiamo alla logica del servizio non riesce a incidere sulla struttura interna delle competenze, né sulle modalità di esercizio che restano, appunto, atti potestativi. La qualificazione diaconale del potere di governo si riduce, in definitiva, a colorare l'intenzionalità dell'agente, che deve essere consapevole e responsabile nell'usare di quei poteri a servizio della *salus animarum*. Resta tuttavia insanabile la *contradictio in adiecto*, ossia il ricorrere a poteri imperativi e coercitivi, che operano secondo una dinamica di superiorità gerarchica, per attuare una funzione che si reputa servente, ossia dipendente dagli interessi che si devono curare.

Non resta che prendere atto che un'applicazione coerente e piena della logica del servizio implica di rivedere la concezione del potere di governo e di cambiare il paradigma della *potestas*.

2. IL PARADIGMA DELLA MITEZZA

2. 1. *Misericordia e mitezza nell'aequitas canonica*

Nel senso di rivedere la concezione della potestà di governo nella Chiesa si possono leggere alcuni interventi del pontefice Francesco che sollecitano all'uso delle virtù della mitezza e della misericordia nell'esercizio dei poteri di governo.⁶⁰ Entrambe sono virtù evangeliche che si ispirano alla *caritas*

⁵⁹ Si pensi, in particolare, alle mancate riforme del sistema amministrativo che non prevede una disciplina puntuale del procedimento di formazione dell'atto amministrativo (I. ZUANAZZI, *La procedura di formazione dell'atto amministrativi singolare: esigenze pastorali ed esigenze giuridiche*, in J. I. ARRIETA (a cura di), *Discrezionalità e discernimento nel governo della Chiesa*, Venezia, Marcianum press, 2008, pp. 97-131) e restringe gli strumenti di giustizia amministrativa al solo ricorso di legittimità avanti al supremo tribunale della Segnatura Apostolica (I. ZUANAZZI, *La possibilità di tribunali amministrativi a livello particolare*, in E. BAURA, J. CANOSA, *La giustizia amministrativa della Chiesa: il contenzioso amministrativo*, Milano, Giuffrè, 2006, pp. 133-209).

⁶⁰ Si possono ricordare: la lettera apostolica in forma di *motu proprio Mitis Iudex Dominus Iesus quibus canones Codicis iuris canonici de causis ad matrimonii nullitatem declarandam reformantur* (MIDI), del 15 agosto 2015, promulgata l'8 settembre 2015 ed entrata in vigore l'8 dicembre 2015 («AAS», 107 (2015) 958-967), i discorsi sulle beatitudini come guida per il cammino della vita cristiana, quale perfezione della nuova legge (*Il navigatore e i quattro guai*, meditazione mattutina, 6 giugno 2016) e in particolare sulla misericordia (*Giustizia con misericordia*, meditazione mattutina, 24 febbraio 2017) e sulla mitezza (*Elogio della mitezza*, meditazione mattutina, 9 aprile 2013; *Angelus*, 18 agosto 2013; *Omelia*, Santa Messa nello Swedbank Stadion a Malmö, 1 novembre 2016). Tutti i discorsi del papa Francesco si trovano sul sito www.vatican.va.

christiana e che concorrono a formare l'*aequitas canonica*, intesa quale ordinazione fondamentale dell'ordinamento giuridico a rendere la *regula iuris* più giusta e umana, adeguata alle circostanze di persone, di cose e di luoghi, in modo che la disposizione del caso concreto corrisponda più pienamente alle esigenze delle persone coinvolte e sia maggiormente efficace nel promuovere il fine supremo di salvezza.

Mitezza e misericordia, tuttavia, non possono essere considerate al pari di sinonimi, dato che sono due virtù distinte, che riguardano diverse esigenze di orientamento al bene e si esprimono in atteggiamenti differenti. Anche nel testo evangelico, pur se correlate e complementari, sono trattate separatamente come vie che portano a distinte beatitudini.⁶¹ Si può pertanto ritenere che misericordia e mitezza incidano diversamente nell'esercizio del potere di governo della Chiesa, per far sì che corrisponda al disegno divino.

Secondo la definizione recepita da Tommaso d'Aquino, essere misericordiosi significa avere il cuore misero, caricato delle miserie altrui; considerare la miseria altrui come la propria e cercare di rimuoverla.⁶² La misericordia, quindi, è la virtù che viene incontro ai bisogni delle persone, sia quelli materiali sia quelli spirituali, che è disponibile ad elargire quanto è necessario per aiutare a raggiungere il benessere degli individui e dell'intera comunità. Per questo, nel campo del diritto la misericordia è la virtù che ispira disposizioni più elastiche e flessibili, che possono derogare ai limiti della norma positiva e dello stretto dovuto, per adeguare il diritto alle esigenze specifiche del caso concreto. In tal senso, la *ratio caritatis* conduce a perfezionare l'ideale di giustizia, in quanto non solo tende a realizzare una piena proporzione tra la regola giuridica e le circostanze della fattispecie reale,⁶³ ma cerca di superare i confini dei parametri umani di giustizia, per conformarsi all'economia del disegno provvidenziale di salvezza, ispirato dall'amore misericordioso di Dio.⁶⁴

⁶¹ Mt 5, 5: beati i miti; 5, 7: beati i misericordiosi. E. BIANCHI, *Le vie della felicità. Gesù e le beatitudini*, RCS, Milano 2010.

⁶² «*Misericordem esse est habere miserum cor de miseria aliorum: tunc autem habemus misericordiam de miseria aliorum, quando illam reputamus quasi nostram. De nostra dolemus, et studemus repellere. Ergo tunc vere misericors es, quando miseria aliorum studes repellere*» (TOMMASO D'AQUINO, *Super Mt 51*, 2). In merito si veda E. BAURA, *Misericordia, oikonomia e diritto nel sistema matrimoniale canonico*, in C. J. ERRÁZURIZ M., M. A. ORTIZ (a cura di), *Misericordia e diritto nel matrimonio*, Roma, EDUSC, 2016, pp. 23-45: 23-24.

⁶³ L'*aequitas* nel senso di *aequalitas* è la base comune della concezione dell'equità, tratta dal diritto romano: «*aequus est secundum naturam iustus dictus ab aequalitate, hoc est ab eo quod sit aequalis; unde et aequitas appellata ab aequalitate quadam*» (ISIDORO DI SIVIGLIA, *Etymologiae*, x, 7).

⁶⁴ Ivo, *Prologus*: «*..si quis quod legerit de sancionibus sive dispensacionibus ecclesiasticis ad caritatem, quae est plenitudo legis, referat, non errabit, non peccabit et quando aliqua probabili ratione a summo rigore declinabit caritas excusabit, si tamen nihil contra evangelium, nihil contra apostolos*

La giustizia equitativa del caso concreto, peraltro, non si fonda solo sulla misericordia, quanto piuttosto si ricerca nella dialettica tra *rigor iuris* e *dispensatio misericordiae*,⁶⁵ ossia nel contemperare e bilanciare norme rigorose e norme aperte alla *relaxatio iuris*.⁶⁶ Il bilanciamento deve tenere conto di diversi criteri: anzitutto, bisogna valutare la natura della *regula iuris* e il suo grado di cogenza, distinguendo tra norme di diritto divino, immutabili perché ontologicamente necessarie, e norme di diritto umano, mutabili e quindi adeguabili alle specifiche circostanze del caso concreto.⁶⁷ In secondo luogo, il bilanciamento deve mettere a confronto tutti gli interessi coinvolti nella materia oggetto del provvedimento e valutarne la rilevanza in ordine agli obiettivi fondamentali di perseguire la salvezza delle anime (*ratio salutis animarum*) e di evitare di commettere il male (*ratio peccati vitandi*).

La regola equitativa, pertanto, non è sempre orientata nel senso della misericordia, in quanto il contesto giuridico o le peculiarità della fattispecie possono condurre la *ratio caritatis* a dare prevalenza alle esigenze di severità (*aequitas severitatis*), giungendo anche ad aggravare gli effetti vincolanti o sanzionatori. La carità, infatti, non deve essere confusa con la debolezza, per cui quando è necessario occorre intervenire con la giusta disciplina per correggere ed emendare chi sbaglia:⁶⁸ sarebbe una *iniusta misericordia* quella che andasse contro le esigenze della giustizia.⁶⁹

Nel commentare il passo di Agostino contenuto in D. 50, c. 25, la Glossa riassume in una triade le possibili risposte del diritto alle esigenze di giustizia del caso concreto: “*Et nota quod aliud est rigor, aliud est ius, aliud est*

usurpaverit». GRAZIANO in D. 50, c. 25 riporta il brano di un’epistola di Agostino in cui la *caritas sincera* può giustificare di derogare alla severità della norma al fine di evitare mali maggiori: «*Verum in huiusmodi causis, ubi per graves dissensionum scissuras non huius aut illius hominis periculum, sed populorum strages iacent, detrahendum est aliquid severitati, ut maioribus malis sanandis caritas sincera subveniat*».

⁶⁵ IVO, *Prologus*: «*quid secundum rigorem, quid secundum moderacionem, quid secundum iudicium, quid secundum misericordiam*»; Glossa s.v. *detrahendum est*, in D. 50, c. 25: «*aliud est rigor, aliud est ius, aliud est dispensatio*».

⁶⁶ O. CONDORELLI, *Carità e diritto agli albori della scienza giuridica medioevale*, in J. MIÑAMBRES (a cura di), *Diritto canonico e servizio della carità*, Roma, EDUSC, 2008, pp. 41-103; 69-79; J. OTADUY, *Dulcor misericordiae. Justicia y misericordia en el ejercicio de la autoridad canónica. I. Historia*, «*Ius Canonicum*», 56 (2016), pp. 585-619.

⁶⁷ Ivo di Chartres distingue tra i *praecepta immobiles*, «*quae lex aeterna sanxit: quae observatae salutem conferunt, non observatae eamdem auferunt*» e *praecepta mobiles*, «*quas lex aeterna non sanxit sed posterorum diligentia ratione utilitatis invenit non ad salutem principaliter obtinendam, sed ad eam tutius muniendam*» (*Prologus in Decretum*).

⁶⁸ «*Serveat caritas ad emendandum, ad corrigendum. Si sunt boni mores, delectent; si sunt mali, emendentur*» (C. 23, q. 5, c. 36).

⁶⁹ (C. 23, q. 4, c. 33); bisogna infatti essere misericordiosi con i penitenti, ma è proibito esserlo con coloro che non si pentono e sono ostinati nel compiere il male (*dictum post C. 23, q. 4, c. 32*).

dispensatio” (s.v. *dehrahendum est*).⁷⁰ Il *rigor iuris* «*est quidam excessus iuris et quaedam austeritas facta ad terrorem*»: nella misura in cui eccede il *ius*, cioè la regola di giustizia, costituisce un abuso; ma se il *rigor iuris* ha una finalità giusta, come reprimere l'*exemplum mali* o lo scandalo, ovvero impone una soluzione gravosa per tutelare altri diritti, allora corrisponde allo *ius*, alla piena giustizia. Lo *ius* «*est aequitas, id est aequalitas, ius suum unicuique tribuens, bonis praemia, malis supplicia: hoc debet iudex semper observare*». Una *aequalitas* che, si è visto, per rispecchiare l'ideale della giustizia divina deve adattarsi alle circostanze specifiche del caso concreto. Infine, la *dispensatio* che è la «*iuris relaxatio: et ea non est utendum nisi sit necessitas, vel utilitas*». In base al rapporto di bilanciamento tra la *causa iusta ac rationabilis* che giustifica la concessione della dispensa e l'*enormitas rei vel personae* che consegue alla deroga della norma, la tradizione distingue tre specie di dispensa: *prohibita*, *debita* o *permissa*. Se la dispensa *prohibita* è contraria alla giustizia, quella *debita*, che si fonda sul riconoscimento di un vero e proprio *ius* a ottenere il provvedimento, realizza la perfetta *aequalitas*, mentre l'autentica *dispensatio misericordiae* è quella *permissa*, in quanto si estende oltre i limiti del dovuto in giustizia, ogniqualvolta lo richieda il bene delle anime.⁷¹

Ciò che è importante sottolineare, perché costituisce un principio fondamentale e impreteribile in rapporto al fine supremo della *salus animarum*, è che ciascuna di queste disposizioni, anche quella dettata dal *rigor iuris*, deve comunque essere ispirata alla *caritas evangelica*, che chiede di perseguire in ogni modo il bene delle persone.⁷² Qui sta appunto la funzione della mitezza: nel promuovere la *caritas* pur nel rispetto del *rigor iuris*.

2. 2. La mitezza come virtù cristiana

Pare necessario, prima di tutto, cercare di comprendere quale sia la concezione propriamente cristiana della virtù della mitezza, per distinguerla da

⁷⁰ Per l'analisi del trinomio si veda E. BAURA, *Misericordia e diritto nella Chiesa*, in E. GÜTHOFF, S. HAERING, *Ius quia iustum. Festschrift für Helmuth Pree zum 65. Geburtstag*, Berlin, Duncker & Humblot, 2015, pp. 23-33.

⁷¹ Se non ricorrono né la *necessitas* né l'*utilitas*, la *dispensatio* risulta una «*crudelis dissipatio*»: «*Prohibes dispensare? Non, sed dissipare. Non sum tam rudis ut ignorem positos vos dispensatores, sed in aedificationem, non in destructionem. ...ubi necessitas urget, excusabilis dispensatio est; ubi utilitas provocat, dispensatio laudabilis est. Utilitas, dico, communis, non propria. Nam, cum nil horum est, non plane fidelis dispensatio, sed crudelis dissipatio est*» (BERNARDO, *De consideratione*, III, 4, 18).

⁷² IVO, Prologus: «*Quod omnis boni magistra sit caritas... Unde dicit beatus Augustinus de disciplina ecclesiastica tractans: "Habe caritatem et fac quicquid vis. Si corripis corripe cum caritate. Si parcis parce cum caritate"* (Ps. Agostino, Sermo, 107; cfr. Agostino, in *epistolam Iohannis*, 7.8)» (citato da O. CONDORELLI, *Carità e diritto...*, cit., p. 46).

interpretazioni di diversa matrice che possono attribuire significati differenti o comunque non orientati nel senso della teologia cristiana.⁷³

Le parole di Gesù nel brano evangelico richiamano quelle del Salmo 37, dove si ritrova la stessa formula: «I miti invece possederanno la terra e godranno di una grande pace».⁷⁴ Dalla lettura del Salmo emergono due aspetti complementari della mitezza. La mitezza è anzitutto la virtù di chi rinuncia alla violenza, non si lascia trascinare dall'ira, non risponde alle offese e alla prepotenza con la forza e l'aggressività, ma confida in Dio e nel Suo amore, che prevalgono sul male.⁷⁵ La mitezza è dunque, in secondo luogo, la virtù di chi si contrappone al malvagio conformandosi allo stile dell'amore di Dio, un atteggiamento di benevolenza che cerca la gioia nel Signore e persegue sempre il bene delle persone.⁷⁶

In questo senso si può leggere la definizione di Agostino: «*Mites sunt qui non cedunt improbitatibus et non resistunt malo, sed vincunt in bono malum*».⁷⁷ Il mite è colui che contrasta il male, ma non cede alla logica del mondo basata sui rapporti di forza, non reagisce alla violenza con altra violenza, al danno con la vendetta, ma è colui che vive secondo lo spirito, che ha fede nell'economia della provvidenza divina e si comporta secondo il circolo virtuoso dell'amore per costruire un mondo migliore.

Il modello del mite è proprio Gesù di Nazareth, che indica nella mitezza la nota essenziale di Se stesso e la virtù da imitare per chi voglia seguire il Suo esempio.⁷⁸ Tutto l'insegnamento e il modo di comportarsi di Cristo sono improntati alla mitezza: non si impone con la forza, la sua autorità si fonda sulla verità che espone, sulla carità che diffonde, sulla condotta compassionevole, priva di durezza, aliena dal condannare, umile e sottomessa a Dio. La massima espressione della mitezza si riscontra nel cammino verso la passione,⁷⁹ nel quale il Suo atteggiamento rispecchia la figura del servo del Signore profetizzato da Isaia, che non risponde alle offese con la violenza ma fonda la propria risposta nel testimoniare l'efficacia del piano della redenzione che si compie per Suo tramite.⁸⁰

⁷³ Si veda, ad esempio, N. BOBBIO, *Elogio della mitezza*, allegato al n. 88 di *Linea d'ombra*, Milano, 1993, pp. 7-21, in cui l'Autore attribuisce alla mitezza significati solo parzialmente coincidenti con la virtù cristiana.

⁷⁴ Sal 37, 11.

⁷⁵ «Non adirarti contro gli empi, non invidiare i malfattori ... Sta' in silenzio davanti al Signore e spera in lui; non irritarti per chi ha successo, per l'uomo che trama insidie. Desisti dall'ira e deponi lo sdegno, non irritarti: faresti del male, poiché i malvagi saranno sterminati, ma chi spera nel Signore possederà la terra» (Sal 37, 1; 7-9).

⁷⁶ «Confida nel Signore e fa' il bene, abita la terra e vivi con fede. Cerca la gioia nel Signore, esaudirà i desideri del tuo cuore» (Sal 37, 3-4).

⁷⁷ AGOSTINO, *De sermone Domini in monte*, I, 2 in PL 34, 1232. Questa interpretazione si ispira al passo di Rm 12, 21 in cui Paolo espone le regole di vita cristiana. La definizione di Agostino è ripresa da TOMMASO D'AQUINO, *Catena in Mt*, cap. 5, lectio 2.

⁷⁸ «... *discite a me, quia mitis sum et humilis corde*» (Mt 11, 29).

⁷⁹ 1Pt 2, 23.

⁸⁰ Mt 12, 18-21 in cui Gesù richiama le parole di Isaia (42, 2-3).

Alla mitezza sono ispirati anche i precetti che Gesù impartisce ai discepoli per istruirli a comportarsi secondo il modello dell'amore divino, che esige di rispondere al male con il bene.⁸¹ Questo è lo "scandalo" della crocifissione di Cristo: «ciò che è debolezza di Dio è più forte degli uomini».⁸²

La mitezza appare quindi il modo di manifestarsi della "potenza" di Dio, una potenza che non opera secondo dinamismi di forza, ma secondo la logica della verità nella carità. A questa stessa logica si deve conformare il ministero del servo del Signore, sia nella vita individuale, sia nello svolgimento delle funzioni di governo,⁸³ esercitando un "potere mite".⁸⁴ Secondo la concezione cristiana della mitezza, peraltro, il potere mite non è affatto un potere debole o passivo, non cede al relativismo, perché non è indifferente all'ordine assiologico ed etico, né soggiace al lassismo, perché non rinuncia ad affermare e promuovere il bene.⁸⁵ Al contrario, il potere mite è un potere forte, non in senso fisico bensì morale, in rapporto sia alla sfera individuale, sia a quella sociale. Nell'ambito personale, infatti, richiede il dominio delle passioni, per non cedere alla tentazione di ricorrere alla violenza o alla sopraffazione per affermare se stessi, e, ancora, la forza d'animo e la costanza nel non lasciarsi scoraggiare dalle malvagità e nel non deflettere dalla ricerca del bene.⁸⁶ Sul piano sociale delle funzioni di governo, invece, la mitezza integra e perfeziona le virtù della prudenza e della giustizia, nell'individuare nelle circostanze del caso concreto la soluzione migliore da seguire per realizzare il bene delle persone e della comunità attraverso strumenti e processi di benevolenza che siano testimonianza autentica dell'amore divino, con fiducia nella potenza della Sua opera salvifica.

In tal modo la mitezza si manifesta come la virtù che attua la *ratio caritatis* nelle situazioni in cui la salvezza delle anime richiede di adottare misure ri-

⁸¹ Mt 5, 38-48; Lc 6, 27-35.

⁸² 1Cor 1, 22-25.

⁸³ La mitezza è una virtù che opera non solo nella sfera individuale, per il perfezionamento di se stessi, ma anche nell'ambito sociale, per il benessere della comunità.

⁸⁴ Si vedano le istruzioni date da Paolo al discepolo Timoteo sul modo di esercitare l'autorità di vescovo: «*Servum autem Dominum non oportet litigare, sed mansuetum esse ad omnes, docibilem, patientem, cum modestia corripientem eos, qui resistunt veritati, ne quando Deus det illis paenitentiam ad cognoscendam veritatem, et resipiscant a diaboli laqueis a quo captivi tenentur ad ipsius voluntatem*» (2Tm 2, 24-26).

⁸⁵ Il potere "mite" in senso cristiano non coincide quindi con l'interpretazione del diritto "mite" data da G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite. Leggi diritti giustizia*, Torino, Giappichelli, 1992, pp. 11-17, dove si afferma che nel sistema costituzionale nessun principio o valore abbia valenza assoluta, ma valga come fondamentale l'unico assioma che dal punto di vista sostanziale impone di rispettare il pluralismo dei valori, mentre dal punto di vista procedurale esige il loro confronto leale.

⁸⁶ La mitezza risulta quindi affine e complementare alle due virtù cardinali della temperanza, in quanto modera gli appetiti irascibili, e della fermezza, in quanto assicura fermezza e costanza nelle difficoltà.

gorose, facendo in modo che tali misure promuovano con fermezza l'ordine salvifico non tanto con la forza dell'imposizione e della costrizione, quanto con atteggiamenti attenti alle esigenze delle persone, che preferiscono il dialogo alla contrapposizione, il convincimento alla condanna. Significativi in questo senso sono proprio gli insegnamenti evangelici in cui Gesù Cristo invita, di fronte ai conflitti, a ricercare la riconciliazione, il superamento del dissidio con il perdono vicendevole.⁸⁷ E ancora, di fronte alle offese, prescrive di avviare procedure di correzione che cercano insistentemente di recuperare il fratello nel rapporto di comunione e, davanti alla sua pertinacia nell'errore, chiedono di testimoniare la verità ma di lasciare sempre aperta la via del perdono.⁸⁸

2. 3. *Il paradigma della mitezza nella revisione della funzione di governo*

L'invito a rivedere la concezione del ruolo dell'autorità e dell'esercizio del potere di governo nella Chiesa secondo il paradigma della mitezza implica di avviare un processo di rinnovamento che dovrebbe essere inserito in un quadro più ampio di riflessione per giungere ad assumere un cambio di prospettiva nel modo di intendere la natura e la missione della Chiesa.⁸⁹ Per quanto concerne in specifico il potere di governo, sulla scorta dell'insegnamento del papa Francesco si possono sottolineare due attenzioni.

La prima attenzione richiama l'affermazione del pontefice che «il tempo è superiore allo spazio»,⁹⁰ da intendere nel senso che sia meglio promuovere processi di crescita, piuttosto che affermare spazi di potere. Nell'esercizio dell'autorità questo principio induce a promuovere la configurazione di procedure miti nella formazione degli atti di governo, che prima di assumere una decisione, di risolvere un conflitto o di emanare una sanzione prevedano la possibilità più ampia di ascoltare, accogliere, accompagnare le persone

⁸⁷ Mt 5, 21-25.

⁸⁸ Mt 18, 15-16. La frase conclusiva: «sia per te come il pagano e il pubblicano» vale appunto a significare la necessità di affermare il disvalore dei comportamenti scorretti che offendono l'ordine della comunità, ma non impone una separazione con l'abbandono della persona che sbaglia, in quanto non si deve rinunciare a “guadagnare” un fratello alla comunione. A conferma di tale interpretazione si può notare come il brano della *correctio fraterna* sia inserito nel quadro di un discorso più ampio che aiuta a comprenderne il valore. In particolare, si osserva come sia preceduto dalla parabola sulla pecora smarrita, ove si dice che la volontà del Padre è che “nessuno si perda” (Mt 18, 12-14). È seguito invece dalla risposta di Gesù alla domanda di Pietro sul perdono, ove si dice che bisogna perdonare “fino a settanta volte sette” (Mt 18, 21-22).

⁸⁹ S. DIANICH, *Diritto e teologia. Ecclesiologia e canonistica per una riforma della Chiesa*, Bologna, EDB, 2015, pp. 103-153; C. FANTAPPIÈ, *Ecclesiologia e canonistica*, Venezia, Marcianum press, 2015, pp. 315-358; G. CANOBBIO, *Ecclesiologia e diritto canonico*, «Quaderni di diritto e politica ecclesiastica», 25 (2017), pp. 35-48.

⁹⁰ Esortazione apostolica *Evangelii gaudium*, 24 novembre 2013, nn. 222-223.

e di confrontare e mediare tra le diverse esigenze, per valorizzare la più piena e autentica partecipazione di tutti alla comunione ecclesiale.⁹¹

La seconda attenzione riprende l'insegnamento del pontefice a considerare il potere come "discernimento oggettivo" di un piano provvidenziale di salvezza che si svolge secondo il disegno di Dio e le dinamiche della Grazia, non secondo la volontà e le forze dell'uomo.⁹² Questa concezione implica necessariamente un ridimensionamento del ruolo dell'autorità: agli organi di governo, infatti, non si riconosce il potere di imporre unilateralmente comandi e sanzioni secondo la propria arbitraria discrezionalità soggettiva, ma un vero e proprio servizio di custodia e di salvaguardia del piano di salvezza. Una funzione diaconale che svolgono nel discernere le situazioni non solo con il giudizio della ragione ma con lo spirito di carità e nel far crescere l'opera di Dio nel cuore delle persone e nella vita della comunità ecclesiale.

In tal modo si attua il precetto evangelico che chiede ai discepoli di esercitare la funzione di guida della comunità non come padroni, ma come servitori, testimoni della verità nella carità.

⁹¹ L'applicazione del principio richiede quindi di sviluppare le procedure di conciliazione e di mediazione nell'ambito delle strutture ordinate ad applicare il diritto: nei procedimenti di formazione dei provvedimenti amministrativi (I. ZUANAZZI, *La procedura di formazione dell'atto amministrativi singolare...*, cit., pp. 97-131), nei processi contenziosi (I. ZUANAZZI, *La disponibilità dell'azione di nullità del matrimonio nel processo canonico*, in *Studi in onore di Carlo Gullo*, vol. III, Città del Vaticano, Libreria editrice vaticana, 2017, pp. 622-630) e nei processi penali (L. EUSEBI, *Giustizia "riparativa" e riforma del sistema penale canonico. Una questione, in radice, teologica*, «Monitor ecclesiasticus», 130 (2015), pp. 515-535).

⁹² *Discorso ai nuovi Vescovi ordinati nel corso dell'ultimo anno*, 14 settembre 2017.

LA EFICACIA CIVIL
DEL MATRIMONIO CANÓNICO
EN UNA SOCIEDAD SECULARIZADA

JAVIER FERRER ORTIZ

RESUMEN: La deconstrucción del matrimonio civil en algunos países de Occidente, a través de un proceso de secularización formal y sustancial del matrimonio, no debe servir de excusa para renunciar a que el matrimonio canónico y las decisiones eclesiásticas de nulidad del matrimonio y de disolución del matrimonio rato y no consumado produzcan efectos civiles. Precisamente la praxis concordataria más reciente muestra el creciente interés de Estados de todo el mundo y de distintas culturas de reconocer civilmente estos matrimonios. De igual modo, la mayor y mejor comprensión de la libertad religiosa y su puesta en relación con el derecho a contraer matrimonio hace que cada vez sean más numerosos los Estados que reconocen efectos civiles a los matrimonios religiosos.

PALABRAS CLAVE: matrimonio canónico, matrimonio civil, secularización, efectos civiles del matrimonio canónico, libertad religiosa.

ABSTRACT: The deconstruction of civil marriage in some Western countries through a process of formal and substantial secularization, should not be an excuse to deprive of civil effects canonical marriage and ecclesiastical decisions of nullity and of dissolution of a ratified but non-consummated marriage. On the contrary, the most recent Concordat praxis shows the growing interest of States all over the world and of different cultures to provide civil recognition to these marriages. In the same way, the greater and better understanding of religious freedom and its relation with the right to marry leads to an increasing number of States recognizing civil effects of religious marriages.

KEYWORDS: Canonical marriage, civil marriage, secularization, civil effects of canonical marriage, religious freedom.

SUMARIO: 1. Introducción. – 2. La formación del modelo matrimonial. – 3. La secularización de las nupcias: el matrimonio civil. – 4. La secularización de la institución matrimonial. – 5. La deconstrucción del matrimonio. – 6. La eficacia civil del matrimonio canónico en una sociedad secularizada. – 7. Perspectivas de futuro.

1. INTRODUCCIÓN*

EL tema elegido para esta trabajo ocupa un lugar destacado dentro del Derecho eclesiástico de un buen número de países, donde *la eficacia civil del matrimonio canónico* es la cuestión clave del grado de aceptación o rechazo del hecho religioso por parte del poder secular; de tal manera que el estudio de las fórmulas establecidas para reconocer o no civilmente el matrimonio canónico permite reconstruir no solo la historia de su sistema matrimonial, sino la historia de las relaciones entre la Iglesia y el Estado.¹

El valor añadido al tema principal es contextualizarlo *en una sociedad secularizada*, expresión que comprende el fenómeno de las transformaciones jurídicas que el Derecho de Familia viene experimentando en algunos países de Occidente, una de cuyas manifestaciones más destacadas es la modificación-ampliación del concepto de matrimonio en unos términos en los que el paradigma precedente resulta irreconocible. Y, aunque pudiera parecer un contrasentido tratar del reconocimiento de efectos civiles del matrimonio canónico allí donde el matrimonio civil parece haber perdido contornos precisos, la praxis nos muestra que no es así. De una parte, la actividad diplomática de la Santa Sede en los últimos años pone de manifiesto su interés de estipular Concordatos y Acuerdos con los Estados, siempre que sea posible, e incluir en su caso cláusulas específicas acerca de la eficacia civil del matrimonio canónico y de las decisiones eclesiásticas de nulidad y de disolución *super rato* de dichos matrimonios. Por otro lado, el Derecho comparado muestra también que una mejor comprensión de la proyección de la libertad religiosa sobre el matrimonio, así como del principio de igualdad religiosa, conducen a que cada vez sean más los Estados que reconocen efectos civiles a los matrimonios religiosos.

De todo esto trataré a continuación, pero antes parece necesario recordar algunos hitos históricos acerca de la formación del modelo matrimonial de Occidente y de su evolución.

2. LA FORMACIÓN DEL MODELO MATRIMONIAL

Aunque constituya un lugar común en Occidente remontarse al Derecho romano para situar el origen de las instituciones jurídicas, especialmente de

* Versión completa de la conferencia pronunciada en italiano, el 11 de enero de 2018, en la Facoltà di Diritto Canonico della Pontificia Università della Santa Croce, con motivo de la celebración académica de San Raimundo de Peñafort. El trabajo se ha realizado en el marco de las actividades del Grupo de Investigación *Ius Familiae*, financiado por el Gobierno de Aragón y los fondos FEDER.

¹ Cfr. R. NAVARRO-VALLS, *El matrimonio religioso*, en J. FERRER ORTIZ (coord.), *Derecho Eclesiástico del Estado Español*, Pamplona, Eunsa, 2012⁶, 3.^a reimpresión, p. 293.

Derecho privado, conviene recordar que este principio encuentra una excepción precisamente en el matrimonio. La concepción que de él tenían los romanos no es la que se extendió por Europa, ni la que sirvió de modelo al matrimonio civil en el momento de su aparición, ni la que ha estado en vigor durante siglos y lo sigue estando hoy día con algunos matices y excepciones.

En efecto, es un hecho pacíficamente admitido entre los juristas en general, señaladamente entre los romanistas, que *el Derecho clásico respecto al matrimonio es el Derecho canónico*.² Y esto sin perjuicio de que a veces los juristas medievales invoquen aforismos procedentes del Derecho romano, pero no porque consideren su nuevo derecho matrimonial como continuación de aquel, sino como argumentos de autoridad y legitimidad de su propia elaboración acerca del matrimonio canónico.³

En los primeros tiempos de su existencia la Iglesia carecía de una regulación propia del matrimonio y aceptaba la que le ofrecía la sociedad de entonces, siempre que respetara el Derecho natural y el Derecho divino positivo. En este sentido, desde sus comienzos el cristianismo se esforzó por devolver al matrimonio a su estado original, reafirmando la indisolubilidad frente al repudio judío, permitido por Moisés, y frente al divorcio, ampliamente admitido en el mundo antiguo.

Muy brevemente, conviene recordar que el matrimonio romano era una situación de convivencia de dos personas de distinto sexo, socialmente honorable, fundada sobre la *affectio maritalis* o intención constante de vivir como marido y mujer. El *consensus* que sustentaba esta última no era propiamente un acto de voluntad inicial proyectado en el tiempo, sino un estado de la voluntad cuyo cese determinaba la desaparición del matrimonio. Esto podía suceder en cualquier momento por la voluntad de uno de los cónyuges y, de ordinario, era formalmente comunicada al otro (este acto recibía el nombre de *repudium*, mientras que se denominaba *divortium* al hecho mismo del cese del matrimonio por la separación de los cónyuges). También se extinguía por la muerte o por la pérdida de la libertad o de la ciudadanía de uno de los cónyuges. En definitiva, el matrimonio romano era un situación de hecho (*res facti*) con consecuencias jurídicas.⁴

² Cfr. A. D'ORS, *Derecho Privado Romano*, Pamplona, Eunsa, 2004¹⁰, p. 307.

³ Cfr. X. D'ORS, *Principios y criterios fundamentales de estructuración del sistema matrimonial en el Derecho romano*, en *Libertades fundamentales y sistema matrimonial*, v Congreso Internacional de Derecho eclesiástico del Estado. Ponencias 1, Pamplona, 1990, p. 1 (texto mecanografiado).

⁴ Cfr., por todos, A. D'ORS, *Derecho Privado Romano*, cit., pp. 305-311; y J. ARIAS RAMOS, *Derecho romano*, II, Editorial «Revista de Derecho Privado», Madrid, 1974¹³, pp. 713-716 y 733-736. De todos modos, conviene recordar que hasta el siglo XIX fue doctrina común que los romanos consideraron el matrimonio como un contrato y sólo a partir de la obra de Manenti se entendió que el matrimonio romano surgía de la convivencia y del consentimiento: «A

Ya en tiempos de Constantino se observan algunos cambios en la legislación matrimonial, en gran medida inspirados por el cristianismo.⁵ Este influjo civilizador se hizo más intenso en los siglos siguientes. Como observó Orlandis, «desde que la conversión del Imperio al Cristianismo abrió a la doctrina evangélica las puertas de la legislación civil, la línea de avance social y jurídico tuvo una dirección bien marcada: la afirmación del matrimonio único e indisoluble, la gradual limitación del divorcio, la restricción del concubinato de los casados y en cambio la paulatina equiparación al matrimonio del concubinato estable de personas libres». Y concluye diciendo: «La unidad e indisolubilidad matrimonial de la doctrina evangélica se consideró entonces –y se siguió considerando en épocas posteriores– como un signo de civilización y la meta ideal hacia la que habría de tender la dinámica del progreso humano».⁶

costituire il matrimonio era essenzialmente necessaria la *individua vitae consuetudo*, il *consortium omnis vitae*, ossia lo stabilimento di fatto della comunanza di vita, il quale si compiva d'ordinario con la introduzione della sposa, come moglie, nella casa dello sposo, e conseguentemente con la libera volontà di entrambe le parti di entrare nello stato matrimoniale... Lo entrare degli sposi nella effettiva comunanza della vita faceta sorgere il rapporto giuridico del matrimonio senza vi fosse bisogno della dichiarazione espressa del consenso» (C. MANENTI, *Della inapponibilità di condizioni ai negozi iuridici e in specie delle condizioni apposte al matrimonio*, Siena, 1889, p. 40). «Questo *consensus* – continuaba este autor –, che facit nupcias, non è da considerarsi nel senso ordinario della parola di consenso, accordo momentaneo di due volontà producente un vincolo obbligatorio perenne, che si conserva tale anche se quelle volontà divengono poi discordi, come nei contratti in generale, i quali hanno appunto per precipuo scopo quello di assicurare lo scambio dei servizi umani contro la mutabilità dell'umano volere. Infatti quello richiesto per le *nuptiae* è un consenso consistente in un accordo di volontà non istantaneo, ma continuato, con effetto limitato nel tempo alla sua stessa durata. È senza dubbio per questa sua continuità principalmente, che esso in concreto assume natura e nome di *affectus, affectio (maritalis, uxoris)*» (*ibidem*, p. 42). Las citas literales han sido tomadas de C. FAYER, *La familia romana. Aspecti giuridici ed antiquari. Sponsalia. Matrimonio. Dote, Parte seconda*, Roma, L'Erma di Bretschneider, 2005, pp. 328-329. Para una exposición detenida de la aportación de Manenti, me remito a O. ROBLED A, *El matrimonio en Derecho romano. Esencia, requisitos de validez, efectos, disolubilidad*, Roma, Università Gregoriana Editrice, 1970, pp. 72-82.

⁵ Cfr. R. DOMINGO, *La legislación matrimonial de Constantino*, Pamplona, Universidad de Navarra. Servicio de Publicaciones, 1989, pp. 91-93.

⁶ J. ORLANDIS, *La vida cristiana en el siglo XXI*, Madrid, Rialp, 2001, pp. 70-71. Sin embargo, el influjo civilizador que sobre el matrimonio tuvo el cristianismo primero y luego el Derecho canónico ha sido negado por Schulz, para quien «el Derecho clásico del matrimonio es, sin duda alguna el logro del genio jurídico de Roma. Ya en los primeros tiempos de la historia de la civilización, apareció un Derecho matrimonial humano, esto es, basado en la idea humana del matrimonio concebido como unión libre y disoluble en que viven ambos cónyuges en pie de igualdad» (F. SCHULZ, *Derecho Romano Clásico*, Barcelona, Bosch Casa Editorial, 1960, p. 99). Se comprende que su posición, decididamente favorable al divorcio, hace que este sea la *pedra angular sobre la que descansa la construcción jurídica de Roma* y que considere *inhumana* su abrogación por parte del Derecho canónico (cfr. *ibidem*, p. 100).

El matrimonio canónico fue asimilando y cristianizando diversos elementos que toma del Derecho judío, del Derecho romano y del Derecho germánico, hasta alcanzar una construcción técnica de altísimo nivel en la Edad Media. Es entonces cuando se produjo el asentamiento del principio consensual, con todas sus consecuencias, al que más tarde se añade la forma de celebración como requisito de validez, en el Concilio de Trento (Decreto *Tametsi* 1563), aunque todavía debieron transcurrir varios siglos hasta que la forma *ad validitatem* se universalizara, mediante el Decreto *Ne Temere* (1907).⁷

En definitiva, puede afirmarse que la recepción del Derecho romano en Europa, tan decisiva en las demás ramas del Derecho privado, fue muy limitada en el ámbito del Derecho matrimonial, si se exceptúa la incorporación de aforismos romanos, que aportaban mayor respetabilidad y vigor formal al Derecho canónico, aunque fueran libremente interpretados por éste. Esto es lo que sucede cabalmente con las célebres definiciones de matrimonio, la atribuida a Ulpiano y la de Modestino, que fueron acogidas por los canonistas pero dándoles un alcance y un significado algo distintos.⁸ Y lo mismo ocurre de forma más acusada con el brocardo romano *nuptias non concubitus, sed consensus facit*.⁹ Para los canonistas no se trata de un *consensus* continuado, sino de un *consensus* pacticio, lo que constituye una de sus grandes aportaciones al Derecho matrimonial. Del intercambio de voluntades entre el varón y la mujer, en un lugar y tiempo determinados, surge un vínculo jurídico perpetuo y exclusivo, que no necesita renovarse cada día. Ese acto de entrega y aceptación mutua de los contrayentes en cuanto cónyuges será la causa eficiente del matrimonio, lo que les convierte en marido y mujer (sociedad conyugal).

⁷ Para una detallada exposición de la formación del modelo matrimonial de Occidente, cfr. R. NAVARRO-VALLS, *Matrimonio y Derecho*, Madrid, Tecnos, 1994, pp. 7-39.

⁸ La definición que se atribuye a Ulpiano, contenida en las Instituciones de Justiniano (I, 1, 9, 1) dice así: «Nupcias o matrimonio es la unión del varón y de la mujer, que contiene la comunidad indivisible de vida»; y la de Modestino, contenida en el Digesto (D. 23, 3, 1): «Las nupcias son la unión del varón y de la mujer, consorcio de toda la vida, comunión en el derecho divino y en el humano». Como explica Fornés, la definición de Modestino nunca aparece propuesta en el Derecho canónico clásico de modo autónomo, sino unida o relacionada de alguna manera con la de Ulpiano, que fue la más utilizada, aunque retocada para adaptar la concepción romana del matrimonio a la visión cristiana. En concreto, sirvió de modelo a la definición de Pedro Lombardo († 1160), seguida luego por teólogos y canonistas: «Las nupcias o el matrimonio son la unión marital de varón y mujer, entre personas legítimas, que retiene una comunidad indivisible de vida» (cfr. J. FORNÉS, *Derecho matrimonial canónico*, Madrid, Tecnos, 2014⁶, pp. 16-17). Para una explicación del sentido de las definiciones romanas en sí mismas consideradas, me remito a O. ROBLEDA, *El matrimonio en Derecho romano*, cit., pp. 59-71.

⁹ Cfr. J. HERVADA, P. LOMBARDÍA, *El Derecho del Pueblo de Dios. Hacia un sistema de Derecho Canónico*, III, Derecho Matrimonial (1), Pamplona, Eunsa, 1973, pp. 279-281.

3. LA SECULARIZACIÓN DE LAS NUPCIAS: EL MATRIMONIO CIVIL

A medida que los pueblos de Europa se van convirtiendo al cristianismo crece el influjo del matrimonio canónico en la sociedad y puede afirmarse que, desde el inicio de la Alta Edad Media hasta el siglo xvi, llegó a convertirse prácticamente en el único matrimonio vigente en una Europa cristiana, sometido en su regulación sustantiva y procesal a la autoridad de la Iglesia católica, sin perjuicio de la existencia de algunas disposiciones complementarias dictadas por la autoridad civil.¹⁰

El panorama experimentará un notable cambio como consecuencia de la Reforma protestante y de la división de Europa en Estados católicos y protestantes. Lutero y los principales reformadores niegan la sacramentalidad del matrimonio y lo consideran como una institución natural, de origen divino, cuya competencia legislativa y judicial corresponde a la autoridad temporal, dejando a salvo lo que pudiera disponer la autoridad religiosa respecto al rito de celebración. Esto explica que los Estados protestantes regularan el matrimonio de sus súbditos, estrechamente unido a la confesión propia del príncipe (*cuius regio eius religio*), y que rechazaran los demás matrimonios, especialmente el matrimonio canónico, cuya celebración quedó impedida en muchos territorios.¹¹

La existencia de esta pluralidad de ordenamientos jurídicos civiles, cada uno de ellos con su propia legislación sobre el matrimonio religioso, va a sentar las bases para la aparición del matrimonio civil. La figura surge por vez primera en las provincias de Holanda y Frisia, en 1580, en aplicación del principio de tolerancia, al permitir que los disidentes de la religión oficial calvinista, puedan celebrar matrimonio con efectos civiles ante el magistrado civil. Y aunque en su origen se trata de un matrimonio subsidiario del religioso, el matrimonio civil termina por imponerse como única clase de matrimonio, que puede celebrarse en forma civil o en forma religiosa.

Se inicia entonces una primera secularización del matrimonio, que lo es propiamente de la legislación matrimonial o de las nupcias, en cuanto intro-

¹⁰ Cfr. J. GAUDEMET, *El matrimonio en Occidente*, Madrid, Taurus Humanidades, 1993, pp. 164-176.

¹¹ Como es sabido, la persecución calvinista de los sacerdotes católicos en los Países Bajos y en Bélgica, haciendo prácticamente imposible que los católicos pudieran contraer matrimonio en la forma establecida por el Concilio de Trento, motivó que un Decreto de la Congregación del Concilio de 26 de septiembre de 1602, confirmado por el Papa en 1603, declarara que en esas circunstancias podrían celebrar válidamente matrimonio canónico en presencia de solo dos testigos, dando lugar a la forma jurídica extraordinaria, más tarde incorporada al CIC 1917 (c. 1098) y luego al CIC 1983 (c. 116). Cfr. M. LÓPEZ ALARCÓN, R. NAVARRO-VALLS, *Curso de Derecho matrimonial canónico y concordado*, Madrid, Tecnos, 2010⁷, pp. 350-252.

duce la posibilidad de contraer matrimonio ante un funcionario civil y sujeto a leyes civiles, pero conservando inicialmente como modelo el matrimonio canónico.¹² Como es obvio, no se trata de un proceso secularizador uniforme ni en Europa ni en cada país en concreto, donde se producirán avances y retrocesos en función del signo de los gobiernos que se sucedan, liberales o conservadores, así como del mayor o menor peso que tenga la Iglesia católica en la sociedad

En cualquier caso, se pueden distinguir dos tendencias. En primer lugar, a implantar un sistema de matrimonio civil obligatorio, donde el Estado solo reconoce el matrimonio regulado por la propia ley civil, y mantiene respecto al matrimonio religioso una actitud que va desde la ignorancia hasta la prohibición de contraerlo, acompañada o no de sanciones al ministro de culto que se presta a celebrarlo. Y, en segundo lugar, la tendencia a mantener el matrimonio canónico pero dando entrada al matrimonio civil, para quienes no profesan la religión católica (sistema de matrimonio civil subsidiario), que al cabo del tiempo evolucionará hacia un sistema facultativo o de libre elección entre matrimonio canónico y matrimonio civil, y que más tarde incluirá también otros matrimonios religiosos.¹³

La primera tendencia, de amplia difusión del matrimonio civil en detrimento del matrimonio canónico, se generalizó en el siglo XIX tanto en Europa como en América, donde muchos Estados hicieron suya la concepción del matrimonio como mera contrato civil, propugnada por la Constitución francesa de 1791 y desarrollada con todas sus consecuencias por el Código de Napoleón de 1804, incluida la disolución del vínculo mediante el divorcio, aspecto este último sobre el que volveré más adelante.

En esa época el matrimonio civil había dejado de ser patrimonio exclusivo de los países de raíces protestantes y se había extendido también a los países de tradición católica, como resultado de las tesis regalistas y laicistas. Esto mismo sucederá en Iberoamérica, una vez que las colonias de España y Portugal alcancen su independencia. Los nuevos Estados mantienen inicialmente el matrimonio canónico como único capaz de producir efectos civiles y se proclaman confesionalmente católicos; sin embargo, pronto introducirán el matrimonio civil y, lo que es más llamativo, en poco tiempo muchos de ellos adoptarán un sistema de matrimonio civil obligatorio: México (1859),

¹² Cfr. J. M. GONZÁLEZ DEL VALLE, *Mis perplejidades sobre el matrimonio*, en *Escritos en honor de Javier Hervada. Ius Canonicum 1999*, volumen especial, p. 554, donde el autor explica la distinción entre secularización de las nupcias y secularización de la institución matrimonial, empezando esta última cuando el matrimonio civil abandone la indisolubilidad y admita el divorcio.

¹³ Para una visión panorámica de esta cuestión cfr. J. FERRER ORTIZ, *Sistemas matrimoniales*, en J. OTADUY, A. VIANA, J. SEDANO, *Diccionario General de Derecho Canónico*, VII, Pamplona, Universidad de Navarra – Thompson Reuters Aranzadi, 2012, pp. 360-365.

Venezuela (1873), Chile (1884), Uruguay (1885), Argentina (1888), etc., que aún subsiste en nuestros días en 13 de los 21 países latinoamericanos.¹⁴ Es sorprendente que esto suceda no solo en aquellos Estados que en seguida abandonaron el principio de confesionalidad, sino también en algunos de los que lo mantuvieron hasta el siglo xx. A diferencia de lo sucedido en Europa, aquí la corriente secularizadora del matrimonio no fue consecuencia de la Reforma protestante sino de las ideas ilustradas y liberales sobre el matrimonio, impuestas por la clase política de los respectivos países, al margen de la voluntad de la población, abrumadoramente católica.

La segunda tendencia, referida a la coexistencia del matrimonio canónico y del matrimonio civil, se materializó en leyes encaminadas a garantizar el reconocimiento civil de aquel y de las decisiones eclesiásticas: tanto en normas unilaterales del Estado como en disposiciones bilaterales, estipuladas con la Santa Sede. En este sentido, cabe destacar la evolución experimentada por los Concordatos: durante siglos no contenían previsión alguna respecto al matrimonio canónico, posiblemente porque no se consideraba necesaria, en la medida en que la Iglesia católica ejercía pacíficamente la competencia sobre él. En cambio, a partir del siglo xix, se observa que los Concordatos empiezan a incluir cláusulas en las los Estados reconocen la competencia exclusiva de la Iglesia católica sobre las causas eclesiásticas en general o específicamente sobre las matrimoniales.¹⁵ Más tarde empezarán a dedicar varios preceptos al matrimonio,¹⁶ hasta llegar a las fórmulas empleadas a partir del siglo xx, en las que los Acuerdos concordatarios precisan los términos del reconocimiento de efectos civiles del matrimonio canónico y de las resoluciones eclesiásticas en materia de nulidad y disolución *super rato*.¹⁷ Pero en

¹⁴ Cfr. A. M. CELIS, C. DOMÍNGUEZ, *Celebración del matrimonio en Latinoamérica. Desde la perspectiva de la libertad religiosa*, en CELAM, *Académicos UC, Investigaciones para que nuestros pueblos tengan vida*, Editorial Pontificia Universidad Católica de Chile, Santiago 2006, pp. 1-42 del texto accesible en <http://derechoreligion.uc.cl/en/docman/investigaciones/230-celebracion-del-matrimonio-en-latinoamerica-desde-la-perspectiva-de-la-libertad-religiosa/file> (última visita 3-1-2018).

¹⁵ Por ejemplo, el Concordato entre Pío VII y Fernando I, Rey de las Dos Sicilias (1818, art. 20); el Concordato entre Pío IX y Nicolás I, Emperador de las Rusias (1847, art. 16, e); y los Concordatos de Pío IX con las Repúblicas de Costa Rica (1852, art. 13), Guatemala (1852, art. 14), Haití (1861, art. 13), Nicaragua (1861, art. 13), San Salvador (1862, art. 13) y Ecuador (1862, art. 8); así como la nueva versión de este último (1881, art. 8), siendo pontífice León XIII. Cfr. A. MERCATI, *Raccolta di Concordati su materie ecclesiastiche tra la Santa Sede e le Autorità civili*, Roma, Tipografia Poliglotta Vaticana, 1919.

¹⁶ Por ejemplo, el Concordato con la República de Colombia (1887, arts. 17-19). Cfr. *ibidem*.

¹⁷ Por ejemplo, el Concordato con la República Portuguesa (1940, arts. 22-26), con España (1953, arts. 23-24 y protocolo final en relación al art. 23) y con la República Dominicana (1954, arts. 15 y 16 y protocolo final en relación con el art. 15), en IDEM, *Raccolta di Concordati su materie ecclesiastiche tra la Santa Sede e le Autorità civili, II: 1915-1954*, Roma, Tipografia Poli-

contra de lo que cabría pensar, esto últimamente no significará un mayor respeto del matrimonio canónico, sino la necesidad de que supere diversos mecanismos civiles de control para poder ser efectivamente reconocido por el Estado.¹⁸

En definitiva, puede afirmarse que la primera secularización del matrimonio, en la que este conserva la indisolubilidad, es una secularización de las nupcias, lo que no significa que no sea una cuestión irrelevante, pero sí que el modelo de matrimonio conserva sus elementos esenciales y su estructura fundamental.

Esto es lo que sucedió en España en 1870, cuando se introdujo un sistema de matrimonio civil obligatorio. Montero Ríos, autor material del texto reconoció sin ambages que «la legislación matrimonial de la Iglesia es la más perfecta, la más acabada de todas las conocidas. Lo bueno debe copiarse siempre y donde quiera que se encuentre».¹⁹ Y explicaba que tan solo pretendía convertir la legislación canónica en civil, de tal manera que los ciudadanos se casaran civilmente con las mismas condiciones con que antes se casaban en la Iglesia, y sin perjuicio de que, como disponía la ley, «los contrayentes podrán celebrar el matrimonio religioso antes, después o al tiempo del matrimonio civil» (art. 34). El matrimonio civil se presentaba como una versión laica o secular del matrimonio canónico y reproducía sus pilares básicos en materia de capacidad, consentimiento y forma, causas de nulidad y separación, y la Ley proclamaba que «el matrimonio es por su naturaleza perpetuo e indisoluble» (art. 1). Una buena síntesis de esta voluntad de minimizar la trascendencia de la reforma es la repetida afirmación de que la Ley de 1870 «tan sólo quiso sustituir el sacerdote por el juez; la Iglesia por el Juzgado; la Biblia por los artículos de la ley, y los Tribunales eclesiásticos por los civiles».²⁰ Y, aunque ciertamente en muchos puntos se producía una civilización o recepción material de las normas canónicas, lo cierto es que en otros puntos no ocurría lo mismo; y, dejando al margen los juegos de palabras y los elogios al matrimonio canónico, no se podía negar que la ley

glotta Vaticana, 1954. Para los Concordatos posteriores me remito a J. M. MARTÍN DE AGAR, *Raccolta di Concordati 1950-1999*, Città del Vaticano, Librería Editrice Vaticana, 2000 e IDEM, *I Concordati dal 2000 al 2009*, Città del Vaticano, Librería Editrice Vaticana, 2010.

¹⁸ Sobre el control registral del matrimonio canónico y el *exequátur* de las resoluciones eclesiásticas, como mecanismos civiles de secularización y uniformidad matrimonial, cfr. S. VELASCO VILLAR, *El proceso de secularización del matrimonio canónico y su concreción técnico-jurídica*, «Cuadernos doctorales: derecho canónico, derecho eclesiástico del Estado», 2 (1984), pp. 417-449.

¹⁹ Citado por R. NAVARRO VALLS, *El modelo matrimonial de la legislación histórica española*, «Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid», 78 (1990-1991), p. 209.

²⁰ F. PUIG PEÑA, *Tratado de Derecho Civil Español*, tomo II: *Derecho de familia*, volumen I: *Teoría general del matrimonio*, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1947, p. 61.

introdujo un cambio radical acerca de la competencia sobre el matrimonio. La ciudadanía reaccionó manifestando su descontento y rechazo de la ley, hasta tal punto que en 1875 se restableció el matrimonio canónico, aunque se conservó el matrimonio civil para quienes no profesaran la religión católica.

4. LA SECULARIZACIÓN DE LA INSTITUCIÓN MATRIMONIAL

Es el momento de ocuparnos del divorcio, que antes quedó mencionado. Conviene recordar que desde el inicio de la secularización de las nupcias la asimilación del modelo matrimonial canónico no fue absoluta, pues los reformadores defendían la estabilidad del matrimonio más que su indisolubilidad, porque admitían el divorcio como remedio extremo en caso de adulterio y de abandono malicioso de la mujer por parte del marido. En la medida en que el divorcio estuvo socialmente mal considerado y se mantuvo como excepción, la secularización del matrimonio como institución, que llevaba consigo, no se hizo tan evidente, pero fue preparando el terreno de cara al futuro, mediante el lento pero gradual incremento de las causales de divorcio.

La secularización experimenta un salto cualitativo con la Revolución francesa, cuya Constitución de 1791 afirma que «la ley considera el matrimonio solamente como un contrato civil» (art. 7), dejando expedito el camino a su ruptura mediante el divorcio. Este fue materialmente aprobado por la Ley de 1792 con cierta amplitud, que el Código civil de 1804 redujo, suprimiendo el divorcio por incompatibilidad de caracteres, dificultando el divorcio por mutuo consenso y limitando las otras causas a tres: el adulterio de la mujer o el mantenimiento de concubina en el domicilio conyugal, la condena a una pena infamante y los excesos, malos tratos o injurias graves.

De todos modos, el divorcio siguió extendiéndose, no solo en la sociedad francesa, sino también en aquellos países de Europa y América que tomaron el Código napoleónico como punto de referencia, directo o indirecto, de su propia legislación. Como es bien sabido, en una consideración global de la evolución del divorcio es posible distinguir varias etapas, lo que no significa que todos los países de Occidente las hayan recorrido sucesivamente. Lo que sí resulta evidente es que cuando el divorcio se introduce en una legislación acaba imponiendo su propia lógica y tiende a ampliarse de forma imparable.

Una primera etapa del divorcio para casos excepcionales, el *piccolo divorzio dei casi pietosi*,²¹ centrado en la compasión que inspira uno de los cónyuges respecto al otro. Con el tiempo las causales se ampliarán al divorcio-sanción o divorcio por culpa, como respuesta del sistema al incumplimiento culpable por uno de los cónyuges de las obligaciones matrimoniales o por

²¹ Cfr. A. DE FUENMAYOR, *Slogans divorcistas*, en J. HERVADA *et alii*, *Divorcio*, Pamplona, Eunsa, 1977, pp. 167-170.

atentar contra la vida o la integridad física o moral del cónyuge inocente, único legitimado para pedir el divorcio. Con el tiempo, se tratará de superar los inconvenientes del binomio cónyuge culpable-cónyuge inocente con el divorcio-remedio o divorcio-ruptura en el que bastará comprobar el fracaso del matrimonio, materializado en la separación conyugal de hecho o de derecho. En la medida que los cónyuges pueden separarse de común acuerdo y constituir causa de divorcio, el siguiente paso será que puedan divorciarse directamente de común acuerdo sin necesidad de esperar el transcurso de unos plazos. El siguiente paso en esta espiral será el divorcio-repudio o divorcio-exprés, a voluntad de uno de los cónyuges, sin necesidad de invocar causa alguna ni que el otro lo consienta.²²

En una valoración global de esta dinámica se puede afirmar que, ciertamente, el divorcio engendra divorcio y que lo que en un principio se presentó como una medida excepcional para casos extremos acaba convirtiéndose en la solución ordinaria, no única pero sí la más extendida sociológicamente para resolver las crisis conyugales o, sencillamente, para atender al deseo del cónyuge que quiere poner fin a su matrimonio. Y es que, como escribió Thibon, «el principio de la indisolubilidad del matrimonio es como una puerta asaltada por la tempestad de las pasiones y de los intereses personales: si se entreabre, no es posible retenerla en su goznes y todo el huracán se precipita por allí».²³ Asimismo, es preciso constatar que si al principio del proceso se niega la indisolubilidad como característica propia del matrimonio y resulta más adecuado hablar de estabilidad, en las últimas etapas esta llega a ser sustituida por la precariedad, en algunos casos mayor que la de los contratos de trabajo, incluidos los llamados *contratos basura*.²⁴ Es como si el divorcio hubiera conducido al matrimonio a través del túnel del tiempo de la historia, retro trayéndolo a la concepción romana, como situación de hecho con consecuencias jurídicas.

5. LA DECONSTRUCCIÓN DEL MATRIMONIO

Con todo, la consecuencia más relevante del divorcio no es que cambie las reglas de salida del matrimonio y su mismo concepto, sino que sienta las bases para que deje de ser reconocido como realidad natural, dotado de reglas propias y de un contenido indisponible.

²² Cfr. G. GARCÍA CANTERO, *El fracaso del divorcio en España y el Europa: anotaciones a la Ley de 2005*, «Revista Jurídica del Notariado», 58 (2006), pp. 167-203; y C. MARTÍNEZ DE AGUIRRE, *El divorcio revisitado. Datos y reflexiones sobre estabilidad matrimonial y divorcio*, en T. PRIETO ÁLVAREZ (ed.), *Acoso a la familia. Del individualismo a la ideología de género*, Granada, Comares, 2016, pp. 108-131.

²³ G. THIBON, *La crisis moderna del amor*, Barcelona, Fontanella, 1976⁴, p. 119.

²⁴ Cfr. *El matrimonio: ¿contrato basura o bien social?*, Pamplona, Thompson Aranzadi, 2008.

El origen mediato de las transformaciones que experimenta el Derecho de Familia en Occidente, en lo que propiamente cabe calificar como deconstrucción del matrimonio, se inicia en los años 1960 en los países nórdicos, principalmente en Suecia, calificado por Sundberg como *laboratorio social europeo*, expresión con la que alude a la aprobación de leyes novedosas, verdaderos experimentos, de consecuencias imprevisibles e incontrolables, que se irán extendiendo a otros países de Europa y América, en dirección Norte-Sur.²⁵ Entre sus principales rasgos podemos destacar la tendencia a convertir la *realidad social* en motor de los cambios y en *criterio ético indiscutible* y a invocar el *libre desarrollo de la personalidad* para transformar los deseos de unos (pocos o muchos) en derechos de todos. En esta dinámica el matrimonio civil intenta asimilar datos sociológicos dispares e incorporarlos a los textos legislativos, pero la situación de cambio permanente y acelerado lo desborda y le hace perder la condición de categoría jurídica más o menos objetivable que mantenía hasta ahora para adoptar, en palabras de Navarro-Valls, la condición de «polisistema mutante que, en realidad, no es ni parece pueda ser modelo sino a lo más expectativa».²⁶

Así que, al término del recorrido por la legislación y práctica judicial de algunos países de Occidente, podemos preguntarnos: ¿qué es el matrimonio civil?, ¿qué queda de su modelo inicial, inspirado en el modelo canónico? Y concluiremos, sin dificultad, diciendo que nada o casi nada, salvo su ropaje formal. El matrimonio civil ya no se caracteriza por la indisolubilidad, suprimida por el divorcio causal; ni por la estabilidad, socavada por el divorcio exprés. La ordenación a la generación de los hijos deja de ser un fin objetivo, en la medida que desaparece el impedimento de impotencia y luego se produce una disociación de la relación sexo-matrimonio-procreación, con la *medicalización de la sexualidad* (sexo sin niño), mediante el uso de anticonceptivos y, en su caso, abortivos; y con lo que se ha podido llamar *un cierto encarnizamiento procreativo*²⁷ (niño sin sexo), mediante las técnicas de fecundación artificial, a las que se añade la maternidad o gestación subrogada que disocia esas dos realidades. La heterosexualidad deja de ser un elemento constitutivo del matrimonio, al reconocerse el derecho a contraer matrimonio entre

²⁵ Cfr. J. W. F. SUNDBERG, *Un regard sur la situation actuelle en Scandinavie: le droit de la famille dans la tourmente*, en C.N.R.S., *Mariage et Famille en question*, Paris, 1980, citado por A. TRABUCCHI, *Pas par cette voie s'il vous plaît!*, «Rivista di Diritto Civile», 1 [1981], p. 329). Vid. G. GARCÍA-CANTERO, *¿Unidad o pluralidad de modelos matrimoniales?*, Zaragoza, Servicio de Publicaciones Universidad de Zaragoza, 2003, pp. 9-15.

²⁶ R. NAVARRO VALLS, *Matrimonio y Derecho*, cit., p. 37. Para una exposición pormenorizada de los factores del cambio experimentado por el Derecho de Familia en Occidente, cfr. C. MARTÍNEZ DE AGUIRRE, *Diagnóstico sobre el Derecho de Familia*, Madrid, Rialp, 1996. Vid. también A. BETTETINI, *La secolarizzazione del matrimonio nell'esperienza giuridica contemporanea*, Padova, Cedam, 1996.

²⁷ R. NAVARRO VALLS, *Matrimonio y Derecho*, cit., pp. 115-116.

sí a dos personas del mismo sexo, al tiempo que se subjetiviza la sexualidad con el transexualismo y el transgenerismo. Esta pérdida de identidad del matrimonio contribuye a su desjuridificación, de la que es exponencial la conversión del consentimiento matrimonial en un *a priori*, y el paradójico proceso de juridificación de las uniones de hecho y su tendencial equiparación al matrimonio.

El matrimonio en la legislación civil pasa a convertirse en un término vacío de contenido o tan comprensivo que resulta inútil.²⁸ Por eso, a la pregunta de ¿qué es el matrimonio civil?, podemos responder diciendo que no es más que «la unión voluntaria de dos personas independientes».²⁹ E incluso, con ciertas reservas, pues en algunos lugares ya se debate la posibilidad de abrir el matrimonio a la poligamia, en cualquiera de sus formas,³⁰ mientras que es práctica creciente admitir sus efectos atenuados.³¹

Ante esta situación, algunos autores se han planteado en España la conveniencia de que la Iglesia católica renuncie a que el Estado reconozca efectos civiles al matrimonio canónico. Pienso que, en buena lógica, más bien habría que preguntarse qué sentido tiene que el nuevo matrimonio civil siga produciendo efectos civiles, habida cuenta de que se ha convertido en un *cajón de sastre* que contiene todo tipo de situaciones, sin orden ni concierto, y su definición resulta inútil o imposible.

6. LA EFICACIA CIVIL DEL MATRIMONIO CANÓNICO EN UNA SOCIEDAD SECULARIZADA

Lo cierto es que, frente a quienes abogan por una total separación entre el matrimonio canónico y el matrimonio civil, y defienden un sistema de

²⁸ Para una visión de conjunto de la situación del matrimonio civil en España, cfr. C. MARTÍNEZ DE AGUIRRE, *El nuevo matrimonio civil*, «Estudios de Derecho Judicial», 130 (2007), pp. 15-58; y J. G. MARTÍNEZ DE AGUIRRE, *El matrimonio invertido. Evolución y crítica de la legislación matrimonial en España (1981-2011)*, Madrid, Rialp, 2012. Y, para un análisis de la situación en Italia, cfr. O. FUMAGALLI CARULLI, *Il matrimonio in Italia tra dimensione religiosa e secolarizzazione*, en O. FUMAGALLI CARULLI, A. SAMMASSIMO (a cura di), *Famiglia e matrimonio di fronte al Sinodo Il punto de vista dei giuristi*, Milano, Vita e Pensiero, 2015, pp. 3-23.

²⁹ Según la expresión empleada en 1969 por Herman Kling, Ministro de Justicia de Suecia (1959-1969), citada por J. W. F. SUNDBERG, *Marriage or no marriage: The Directives for the Revision of Swedish Family Law*, «The International and Comparative Law Quarterly», 20, 2 (1971), p. 233.

³⁰ Cfr. T. GIMÉNEZ BARBAT, *La legalización de la poligamia*, «Claves de Razón Práctica», 173 (2007), pp. 68-72.

³¹ Cfr. J. L. IRIARTE ÁNGEL, *El matrimonio poligámico en la jurisprudencia y la práctica española*, en *Nuevas fronteras del Derecho de la Unión Europea. Liber amicorum José Luis Iglesias Buhigues*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2012, pp. 628-641. Cfr. también la reciente Sentencia del Tribunal Supremo español de 24 de enero de 2018, que establece que la pensión de viudedad debe repartirse a partes iguales entre las dos mujeres que estuvieron casadas simultáneamente con el causante, un marroquí polígamo, que sirvió como soldado en el Ejército español y que al tiempo de fallecer percibía una pensión de retiro.

matrimonio civil único y obligatorio, con la posibilidad de contraer antes o después matrimonio religioso sin efectos civiles,³² hay que decir que la tendencia general de los últimos años es justamente la contraria. Y tampoco olvidemos que la secularización sustancial del matrimonio civil se ha producido en algunos países de Occidente, no en todos, y que representan un número reducido respecto al resto del mundo. Es importante *que el árbol del matrimonio civil deconstruido no nos impida ver el bosque*.

En una visión que tome un poco de distancia, hay que señalar que el sistema de matrimonio civil facultativo, con reconocimiento parcial del matrimonio religioso tiende a extenderse en detrimento del sistema de matrimonio civil obligatorio. Y es lógico que así suceda, al hilo de la mayor sensibilidad de los Estados hacia el reconocimiento de la proyección social de la libertad religiosa y de su puesta en relación con el derecho a contraer matrimonio.

En unos casos, se trata de países que recuperaron su libertad después de años y el restablecimiento de relaciones con la Iglesia católica se tradujo de forma inmediata en la firma de Concordatos que incluyen el reconocimiento de efectos civiles del matrimonio canónico. Me refiero a los casos de Polonia (1993, art. 10), Croacia (1996, art. 13), Estonia (1998-1999, art. 8), Letonia (2000, art. 8), Lituania (2000, art. 13) y Eslovaquia (2000, art. 10). En otros casos, se trata de Acuerdos concordatarios con países de tradición católica, como Malta (1993, arts. 1-11 y protocolos adicionales de 1993 y 1995), Portugal (2004, arts. 13-16), Andorra (2008, arts. 9-10) y Brasil (2008, art. 12).

De singular relevancia, por su novedad y ámbito cultural y geográfico, son los Acuerdos concordatarios firmados más recientemente todavía con países de África en los que igualmente se reconoce la eficacia civil del matrimonio canónico: Mozambique (2011, art. 14), Guinea Ecuatorial (2012, art. 8) y Cabo Verde (2013, art. 11). En otros casos, como los de Gabón (1997, art. 12.1) y Burundi (2012, art. 13), los respectivos Estados reconocen la importante aportación del matrimonio canónico a la edificación de la familia en el país; y, adicionalmente, en el primero de ellos se formula expresamente el compromiso de trabajar con la Santa Sede en el reconocimiento civil del matrimonio canónico (art. 12.2). Asimismo hay que señalar en Asia el Concordato firmado con Timor Oriental (2015), que reconoce efectos civiles al

³² Cfr. C. GUZMÁN PÉREZ, *El matrimonio sólo canónico*, en *Curso de Derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, XIX, Salamanca, Publicaciones Universidad Pontificia de Salamanca, 2009, pp. 117-151, en especial pp. 147-151. En el mismo sentido, y referido al matrimonio canónico en general, cfr. J. M. DÍAZ MORENO, C. GUZMÁN PÉREZ, *El matrimonio en los Concordatos de la S. Sede con los Estados, Hacia un matrimonio sólo canónico*, en C. GUZMÁN PÉREZ (ed.), *Iglesia-Comunidad política. Del desencuentro a la comprensión. Estudios jurídicos en homenaje al Prof. Carlos Corral, S.J.*, Madrid, Universidad Pontificia de Comillas, 2016, pp. 207-236.

matrimonio canónico (art. 15). Todos estos Acuerdos se suman a los vigentes desde hace más tiempo con la República Dominicana (1954), Colombia (1973), España (1979) e Italia (1984).

Además es preciso apuntar que la mitad de estos acuerdos también reconocen efectos civiles a las sentencias canónicas de nulidad de matrimonio y a las decisiones pontificias de disolución de matrimonio rato y no consumado: República Dominicana, Colombia, España, Malta, Portugal, Andorra, Cabo Verde y Timor Oriental. La situación de Italia es diversa, porque el Acuerdo de Villa Madama (1984) no contempla la eficacia civil de la disolución *super rato* y porque los jueces italianos tienden a ser más restrictivos en orden a reconocer las sentencias eclesiásticas de nulidad matrimonial,³³ sobre todo después que la Corte de Casación considera la convivencia conyugal como elemento que impide dicho reconocimiento.³⁴ Brasil remite el reconocimiento de las sentencias canónicas al procedimiento previsto para las sentencias extranjeras. Menos precisa resulta la situación de las decisiones canónicas en otros países, cuyos Acuerdos concordatarios prevén que sean notificadas (Polonia), transmitidas (Lituania) o comunicadas (Croacia, Eslovaquia y Mozambique) a la autoridad civil a los efectos oportunos, aunque dejan expedito el camino a su reconocimiento.³⁵

Asimismo, y en la misma línea, conviene señalar que los principios de libertad e igualdad religiosa puestos en conexión con el derecho a contraer matrimonio, perfilan una tendencia a que el reconocimiento civil del matrimonio religioso se extienda y no quede reducido al matrimonio canónico.

Es el caso de Italia, donde los Acuerdos de cooperación con la Tavola valdense (1984), las Asambleas de Dios (1986/1988), la Unión de las Iglesias Cristianas Adventistas del Séptimo Día (1986/1988), la Unión de Comunida-

³³ Cfr. G. BONI, *L'efficacia civile in Italia delle sentenze canoniche di nullità matrimoniale dopo il Motu Proprio Mitis iudex (parte prima)*, «Stato, Chiese e pluralismo confessionale», 4 (2017), pp. 1-14; IDEM, *L'efficacia civile in Italia... (parte seconda)*, «Stato, Chiese e pluralismo confessionale», 5 (2017), pp. 53-61; e G. FATTORI, *Giurisprudenza creativa, sopravvivenza e crisi del sistema matrimoniale concordatario*, «Ius Ecclesiae», xxix, 2 (2017), pp. 299-326.

³⁴ Cfr. G. MIOLI, *Alcune riflessioni sulla convivenza coniugale quale elemento ostativo alla delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale alla luce di una recente sentenza*, «Ius Ecclesiae», xxv, 1 (2013), pp. 268-288; N. COLAIANNI, *Delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale: la (limitata) ostatività della convivenza coniugale*, «Stato, Chiese e pluralismo confessionale», 26 (2014), pp. 1-69; J. PASQUALI CERIOLI, *Ordine pubblico e sovranità della Repubblica nel proprio ordine (matrimoniale): le Sezioni unite e la convivenza coniugale triennale come limite alla "delibazione" delle sentenze ecclesiastiche di nullità*, «Stato, Chiese e pluralismo confessionale», 27 (2014), pp. 1-23; e A. SAMMASSIMO, *Il nuovo ordine pubblico concordatario*, «Stato, Chiese e pluralismo confessionale», 31 (2015), pp. 1-20.

³⁵ Cfr. R. RODRÍGUEZ CHACÓN, *Eficacia civil de las resoluciones canónicas en Derecho concordatario comparado*, «Estudios Eclesiásticos», 343 (2012), pp. 791-838; IDEM, *La disolución canónica del matrimonio en los Concordatos*, en C. GUZMÁN PÉREZ (ed.), *Iglesia-Comunidad política*, cit., pp. 141-179.

des Hebraicas en Italia (1987/1989), la Unión Cristiana Evangélica Baptista de Italia (1993/1995), la Iglesia Evangélica Luterana en Italia (1993/1995), la Sacra Archidiócesis Ortodoxa de Italia y Exarcado para la Europa Meridional (2007), la Iglesia de Jesucristo de los Santos de los Últimos Días (2007), la Iglesia Apostólica en Italia (2007) y la Unión Hinduista Italiana (2007) reconocen civilmente sus respectivos matrimonios.³⁶

Algo similar sucede en España con los Acuerdos de cooperación de 1992 con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, con la Federación de Comunidades Judías de España y con la Comisión Islámica de España, aprobados por las respectivas Leyes 24, 25 y 26/1992, de 10 de noviembre, y que supusieron el reconocimiento civil de los matrimonios evangélico, judío e islámico. Más recientemente, se han incorporado al sistema, sin necesidad de acuerdo específico, los matrimonios de las demás confesiones que han obtenido la declaración de notorio arraigo en España: la Iglesia de Jesucristo de los Santos de los Últimos Días (2003), la Iglesia de los Testigos de Jehová (2006), el Budismo (2007) y la Iglesia Ortodoxa (2010).³⁷

También es significativo el caso de Colombia que, como los anteriores, es país de tradición concordataria con amplio reconocimiento del matrimonio canónico y de las resoluciones eclesiásticas. Su Constitución de 1991 contempla genéricamente la eficacia civil de los matrimonios religiosos y de las sentencias de nulidad que puedan dictar las autoridades de las respectivas confesiones (art. 42). Complementariamente, su Ley de libertad religiosa de 1994 posibilita la firma de convenios con otras confesiones con personería y garantías de duración por su estatuto y número de miembros (art. 15); y se ha materializado hasta ahora en el Convenio de Derecho público interno n.º 1 de 1997 con algunas entidades religiosas no católicas, que reconoce la celebración del matrimonio religioso cristiano con efectos civiles (arts. 1-6).

Algo parecido sucede en Portugal. La Constitución de 1976 posibilita el matrimonio religioso, aunque con una fórmula genérica (art. 36.2), y ha sido la Ley 16/2001, de libertad religiosa, la que lo ha desarrollado reconociendo efectos civiles al matrimonio celebrado en forma religiosa ante un

³⁶ Indico entre paréntesis el año de la firma del Acuerdo y, cuando no coincide con el año de la Ley de aprobación, señalo en segundo lugar éste.

³⁷ Esto ha sido posible mediante una modificación del artículo 60 del Código civil, llevado a cabo por la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, que ha desarrollado el mecanismo del artículo 59 de que, en defecto de acuerdo, el Estado podría autorizar la prestación del consentimiento matrimonial en la forma prevista por una confesión religiosa inscrita (art. 59 Cc). Lógicamente la disposición fue materialmente pactada con las confesiones afectadas, así que puede decirse que es una norma unilateral del Estado negociada previamente con las confesiones. Para un tratamiento detallado del tema cfr. J. FERRER ORTIZ, *El matrimonio de la confesiones religiosas minoritarias en el ordenamiento español*, «Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado», 44 (2017), pp. 1-52.

ministro de culto de una iglesia o comunidad religiosa *radicada* en el país (art. 19.1).³⁸

En la República Dominicana, la Constitución reformada en 2010 dispone que «los matrimonios religiosos tendrán efectos civiles en los términos que establezca la ley, sin perjuicio de lo dispuesto en los tratados internacionales» (art. 55.4). De acuerdo con tal previsión, se dictó la Ley 198-11, de 8 de agosto de 2011, que regula las condiciones y formalidades de reconocimiento de los matrimonios religiosos celebrados por las iglesias *establecidas* en el país, cuyas relaciones con el Estado *no estén regidas por un acuerdo internacional* (cfr. art. 1). De este modo, el matrimonio canónico se sigue rigiendo por el Concordato de 1954, en los términos que veremos.³⁹

Una mención especial merece Chile, país con una larga tradición de matrimonio civil obligatorio y donde las relaciones Iglesia-Estado no se regulan por vía concordataria. La Ley de cultos de 1999, reconoció con amplitud la libertad religiosa y propició que la Ley de matrimonio civil de 2004 modificara el sistema, disponiendo que los matrimonios celebrados antes entidades religiosas que gocen de personalidad jurídica de Derecho público producirán los mismos efectos que el matrimonio civil (art. 20).⁴⁰

7. PERSPECTIVAS DE FUTURO

El panorama descrito permite aventurar, dentro de ciertos límites, un futuro para el matrimonio religioso en general y para el matrimonio canónico en particular, también en una sociedad fuertemente secularizada donde el matrimonio civil ha perdido sus antiguas señas de identidad, tomadas del modelo canónico.

En primer lugar, se observa un ambiente más propicio que en otras épocas a la eficacia civil del matrimonio religioso, no como resultado del equilibrio entre el Estado y la Iglesia católica y, en su caso, otras confesiones religiosas, sino como consecuencia del reconocimiento de la libertad religiosa como

³⁸ Cfr. A. TORRES GUTIÉRREZ, *El derecho de libertad religiosa en Portugal*, Madrid, Dykinson, 2010, pp. 440-443.

³⁹ Cfr. N. ABREU PATXOT, *Libertad religiosa y de conciencia en la República Dominicana*, «Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado», 30 (2012), pp. 6-9. La reforma constitucional de 2015 no afecta al artículo 55.4.

⁴⁰ Cfr. A. ASSIMAKÓPULOS FIGUEROA, *El reconocimiento civil del matrimonio religioso*, «Cuadernos de Extensión Jurídica», 11 (2005), pp. 77-89; M. A. SOZA RIED, *El artículo 20 de la nueva Ley de matrimonio civil. Algunos problemas de interpretación*, «Revista Chilena de Derecho», 32 (2005), pp. 405-412; J. PRECHT PIZARRO, *15 Estudios sobre libertad religiosa en Chile*, Santiago de Chile, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2006, pp. 229-238; C. SALINAS ARANEDA, *El matrimonio religioso ante el Derecho chileno. Estudios y problemas*, Valparaíso, Ediciones Universitarias de Valparaíso, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, 2009, pp. 43-85; y J. DEL PICÓ RUBIO, *Derecho matrimonial chileno*, Santiago de Chile, Thompson Reuters La Ley, 2016², pp. 285-352.

derecho fundamental. Y eso que la relación matrimonio y religión no está expresamente reconocida en los textos internacionales de derechos humanos, de carácter universal o regional.⁴¹

Y es que, como ya pusiera de manifiesto Spinelli, una de las características de la sociedad civil contemporánea es la de tender cada vez más a la tutela de los derechos humanos en el plano sustancial. El matrimonio es una realidad esencialmente sacra y como tal compromete el derecho de libertad religiosa, que no puede ser entendido en sentido formal, como sucedía en las Constituciones del siglo XIX, sino que debe ser comprendido y aplicado integralmente en la concreta realidad social, es decir, en todas aquellas relaciones en las que emerge el fenómeno religioso: «En materia matrimonial la libertad religiosa no viene salvaguardada obligando a todos a casarse civilmente, contra conciencia, sino permitiendo a todos casarse según conciencia y, por tanto, según su propio credo religioso».⁴² Esto no sucede cuando el Estado, aunque se proclame democrático y plural, se limita a garantizar a los creyentes la libertad de elegir la forma religiosa de celebración, mientras que los aspectos sustanciales del matrimonio son regulados por la ley civil. *El derecho del creyente de casarse según conciencia* no queda suficientemente protegido mediante la libertad de elegir el rito, civil o religioso, sino que va más allá y exige que el Estado le reconozca la posibilidad de someter la regulación de su matrimonio a la ley civil o a la ley religiosa.⁴³

Profundizando en esta misma idea se ha recordado que elegir un matrimonio religioso, como el canónico, no consiste en elegir únicamente la forma de celebración sino su régimen jurídico, sustancialmente distinto del civil. La diversidad entre un matrimonio y otro no se reduce a que uno se celebre en el Ayuntamiento y el otro en la Iglesia, sino que uno se rige por la ley y la jurisdicción civiles y el otro por la ley y la jurisdicción eclesiásticas. He aquí el verdadero alcance del reconocimiento del derecho a casarse según la propia conciencia, en este caso religiosa. En el momento presente, en el que la legislación de los Estados se orienta a garantizar la libertad individual, todo ordenamiento debería reconocer no solo la diversidad de ritos matrimoniales, sino la diversidad de clases de matrimonios.⁴⁴

En definitiva, como concluye Spinelli, «es más que evidente que casarse según conciencia significa, en su integridad, permitir al ciudadano someter-

⁴¹ Cfr. J. FERRER ORTIZ, *El derecho a contraer matrimonio y la libertad religiosa*, «Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado», XXX (2014), pp. 677-706.

⁴² L. SPINELLI, *Matrimonio civile e matrimonio religioso: problemi e prospettive 'de iure condendo'*, «Il Diritto di famiglia e delle persone», V (1976), p. 746.

⁴³ Cfr. L. SPINELLI, *Il matrimonio religioso nel pluralismo dei modelli previsti dalla Costituzione*, «Il Diritto di famiglia e delle persone», VI (1977), pp. 1322-1325.

⁴⁴ Cfr. G. TONDI DELLA MURA, *Pluralità di riti matrimoniali o pluralità di regimini matrimoniali nel sistema concordatario italiano?*, «Monitor ecclesiasticus» (1980), pp. 281-283.

se libremente a la ley reguladora del matrimonio que sea más conforme con sus propias convicciones éticas y religiosas, aunque con los justos límites que el Estado puede poner teniendo en cuenta la necesidad de proteger el orden público y las buenas costumbres». ⁴⁵ Pero la imposición de un único régimen matrimonial civil para todos, no viene exigido por el principio de igualdad ni por la seguridad, la moralidad o el orden públicos. Estos límites pueden impedir en todo caso la eficacia civil de algunos matrimonios religiosos que entren en colisión con ellos, como el poligámico; mientras que el principio de igualdad lo único que aquí exige es que se reconozcan los mismos efectos civiles a todos los matrimonios, religiosos o no. ⁴⁶

En segundo lugar, en aras de un sano realismo, es preciso señalar que estos argumentos, aunque prestan un sólido apoyo al reconocimiento de un sistema de matrimonio civil facultativo de tipo latino, donde el Estado reconoce tanto al matrimonio canónico como realidad sustantiva, tal y como lo regula la Iglesia católica (capacidad, consentimiento y forma), como las decisiones eclesásticas sobre dicho matrimonio, encuentra serias reservas de parte de los Estados en Occidente.

Como explica Ferrari, ⁴⁷ en referencia a la situación de los países de la Unión Europea, lo cierto es que el Estado contemporáneo se resiste a realizar un amplio reconocimiento del matrimonio religioso, especialmente del matrimonio canónico. En primer lugar, porque el Estado no quiere limitar en modo alguno su poder sobre el matrimonio, reconociendo un sistema jurídico concurrente con el suyo y admitiendo la vigencia en su propio ordenamiento de normas que él mismo no controla. En segundo lugar, porque el Estado contemporáneo está mejor dispuesto a admitir limitaciones de soberanía provenientes de sistemas jurídicos seculares que de ordenamientos jurídicos religiosos. Y, en tercer lugar, porque el proceso de privatización y pluralización de las formas de comunidad de vida de carácter sexual no carece de orientación ni de reglas, como por ejemplo el principio de igualdad de los cónyuges que impide la eficacia civil del matrimonio poligámico y el repudio, y el principio que prohíbe limitar el derecho de las partes a poner fin al matrimonio o a la unión civil.

⁴⁵ L. SPINELLI, *Il matrimonio religioso nel pluralismo...*, cit., pp. 1322-1325.

⁴⁶ Cfr. J. T. MARTÍN DE AGAR, *Libertad religiosa y matrimonio de los cristianos*, en E. CORECO, N. HERZOG, A. SCOLA (a cura di), *Les Droits Fondamentaux du Chrétien dan l'Eglise et dans la Société. Actes du IV Congrès International de Droit Canonique*, Fribourg, Editions Universitaires Fribourg Suisse, 1981, p. 1126.

⁴⁷ S. FERRARI, *La rilevanza civile del matrimonio canonico negli ordinamenti giuridici dei paesi dell'Unione europea. Problemi e prospettive*, «Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado», 17 (2008), pp. 14-17. Vid. también J. T. MARTÍN DE AGAR, *Rilevanza del matrimonio religioso nei paesi dell'Unione Europea*, en *Matrimonio canonico e ordinamento civile*, Città del Vaticano, Librería Editrice Vaticana, 2008, pp. 125-163.

En definitiva, concluye el autor citado, es posible que en aras de la pluralidad sean cada vez más los Estados que reconozcan el matrimonio celebrado en forma religiosa y que deroguen la anacrónica prohibición que impide celebrar el matrimonio religioso antes que el civil. Sin embargo, parece improbable que vayan a ir más allá en el reconocimiento de la sustantividad del matrimonio religioso, como sería reconocer civilmente a los contrayentes la facultad de renunciar, en el momento de la celebración del matrimonio, a la posibilidad de recurrir al divorcio, lo que constituiría el verdadero reconocimiento del matrimonio canónico por parte del Estado.⁴⁸

Y es que el divorcio, como hemos visto, es el elemento desencadenante de la secularización del matrimonio. De ahí que hay podido afirmarse que «el divorcio no es el mal menor, sino que es el mal por excelencia en materia de familia».⁴⁹ Esto se advierte muy claramente al examinar el curso de los acontecimientos en tres países: Portugal, República Dominicana y Colombia que, por vía concordataria, consagraron un sistema de matrimonio civil facultativo de tipo latino en el que el matrimonio canónico era reconocido como realidad sustantiva y, con diversas fórmulas, el matrimonio concordatario (matrimonio canónico con efectos civiles) quedaba al margen del divorcio civil.

En Portugal el divorcio se introdujo en 1910, al mismo tiempo que el sistema de matrimonio civil obligatorio. En 1940, el deseo de pacificar la cuestión religiosa y devolver al matrimonio canónico la posición que le correspondía en la sociedad hizo que se firmara un Concordato con la Santa Sede, que reinstauraba un sistema matrimonial facultativo de tipo latino. Como ya existía el divorcio en la legislación civil, se introdujo una cláusula, disponiendo «que por el mismo hecho de la celebración del matrimonio canónico, los cónyuges renunciarán a la facultad de pedir el divorcio, que por lo tanto no podrá ser aplicado por los tribunales civiles a los matrimonios católicos» (art. 24). En los años siguientes, el divorcio experimentó un espectacular descenso. Y, aunque no faltaron críticas al sistema, permaneció hasta que, ante la nueva situación política instaurada en 1974, la Santa Sede se vio obligada a ceder.⁵⁰ Mediante un Protocolo adicional de 1975, el artículo 24 recibió una

⁴⁸ Cfr. S. FERRARI, *La rilevanza civile del matrimonio canonico...*, cit., pp. 17-18.

⁴⁹ G. GARCÍA CANTERO, *Unde venis et quo vadis, hispánica familia?*, «Documentos de Trabajo del Instituto de Estudios de la Familia», 3 (2007), p. 23. Ciertamente, desde el punto de vista cualitativo o conceptual las leyes que introducen el matrimonio entre personas del mismo sexo son más demoledoras no solo del matrimonio civil, sino también del matrimonio en general, pero su incidencia en el plano cuantitativo es bastante reducida.

⁵⁰ Cfr. A. LEITE, *El matrimonio civil y el divorcio en Portugal*, en *El hecho religioso en la nueva Constitución española*, Salamanca, Ilustre Colegio de Abogados de Murcia, 1979, pp. 255-265. Vid. también A. TORRES GUTIÉRREZ, *El derecho de libertad religiosa en Portugal*, cit., pp. 400-416.

nueva redacción donde simplemente se dice que «al celebrar el matrimonio católico, los cónyuges asumen, por el propio hecho, frente a la Iglesia, el compromiso de atenerse a las normas canónicas que lo regulan y, en particular, de respetar sus características esenciales». Y continúa: «La Santa Sede, a la vez que reafirma la doctrina de la Iglesia Católica sobre la indisolubilidad del vínculo matrimonial, recuerda a los cónyuges que han contraído el matrimonio canónico, el grave deber que les incumbe de no valerse de la facultad civil de pedir el divorcio» (art. 24). El nuevo Concordato portugués reproduce esta misma cláusula en su artículo 15.

En la República Dominicana se produjo una situación en parte similar. El divorcio se introdujo en 1937. En 1954 se firma el Concordato con la Santa Sede, que establece un sistema de matrimonio civil facultativo: «reconoce plenos efectos civiles a cada matrimonio celebrado según las normas del Derecho Canónico» (art. 15.1), añade que «las causas concernientes a la nulidad del matrimonio canónico y la dispensa del matrimonio rato y no consumado, así como el procedimiento relativo al Privilegio Paulino, quedan reservados a los Tribunales y a los órganos eclesiásticos competentes» (art. 16.1) y reproduce casi con las mismas palabras la cláusula del Concordato portugués de 1940, de renuncia implícita al divorcio (art. 15.2). El contenido de esta disposición fue incorporado como párrafo 1.º a la Ley 1306-bis, de 21 de mayo de 1937, del divorcio, mediante la Ley 3932, del 20 de septiembre de 1954.

De todos modos, es preciso advertir una notable diferencia y es que, pocos años después, por vía jurisprudencial el reconocimiento del matrimonio y de las decisiones canónicas dejó de ser pleno. Lo que resulta llamativo es que, como el Concordato se mantiene formalmente inalterado desde 1954, muchos autores siguen refiriéndose al sistema matrimonial dominicano calificándolo de facultativo latino, pero no es así. En efecto, la Sentencia de 1 de abril de 1997 de la Suprema Corte de Justicia, actuando como Corte de Casación, dispuso que la presunción de renuncia a la facultad civil de pedir el divorcio por el hecho de celebrar matrimonio canónico y la prohibición de que los tribunales civiles puedan aplicarlo «resultan disposiciones incompatibles con un derecho obviamente reconocido, protegido y garantizado por la Constitución de la República, y, por tanto, preceptos legales, cuya nulidad, de pleno derecho, por tal motivo, proclama la propia Constitución de la República en su artículo 46».⁵¹

⁵¹ Sentencia de 1 de abril de 1997, «Boletín Judicial», 797 (1977), pp. 609-615, accesible en http://www.poderjudicial.gob.do/documentos/PDF/boletines_historicos/boletines/1977/797%20ABRIL/1_hermmenegildo_a._gutierrez_mendez.pdf (última visita 3 de enero de 2018). Texto citado en p. 613. El artículo 46 mencionado corresponde a la Constitución de 1966: «Son nulos de pleno derecho toda ley, decreto, resolución, reglamento o acto contrario a esta Constitución». Unos años antes, la misma Corte Suprema de Justicia se pronunció en contra del artículo 16 del Concordato, mediante Sentencia de 20 de enero de 1961, cuando

Finalmente, en Colombia el matrimonio civil obligatorio y el divorcio se introdujeron en 1853, pero fueron un fracaso y en 1856 se estableció un sistema de matrimonio civil facultativo y se suprimió el divorcio. Tras la etapa de la Federación, en 1887 se firmó un Concordato con la Santa Sede, que instauró un sistema de matrimonio civil supletorio.⁵² La situación perduró hasta el Concordato de 1973 que dio paso a un sistema facultativo de tipo latino, en el que «el Estado reconoce plenos efectos civiles al matrimonio celebrado de conformidad con las normas del derecho canónico» (art. 7) y «las causas relativas a la nulidad o a la disolución del vínculo de los matrimonios canónicos, incluidas las que se refieren a la dispensa del matrimonio rato y no consumado, son de competencia exclusiva de los Tribunales Eclesiásticos y Congregaciones de la Sede Apostólica» (art. 8).

Esta mención expresa a la *competencia exclusiva* llevaba a pensar que serviría para preservar al matrimonio concordatario del divorcio, pero no fue así. La Constitución de 1991 dispuso que «los efectos civiles de todo matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la ley civil» (art. 42) y la Ley 25 de 1992 lo desarrolló en su artículo 152: «Los efectos civiles de todo matrimonio religioso cesarán por divorcio decretado por el juez de familia o promiscuo de familia», añadiendo lo que no deja de ser un puro obsequio formal: «En materia del vínculo de los matrimonios religiosos regirán los cánones y normas del correspondiente ordenamiento religioso». La expresión *cesación de efectos civiles* está tomada de la llamada Ley Fortuna-Baslini de 1970, que introdujo el divorcio en Italia, pretendiendo contra toda lógica que con este subterfugio se respetaba el reconocimiento sustantivo del matrimonio canónico y la reserva a favor de la jurisdicción eclesiástica contenida en el Concordato de 1929 (art. 34). No es así, el divorcio aplicado al matrimonio concordatario permite a los cónyuges celebrar un nuevo matrimonio civil con terceras personas, que el Estado reconoce, y la indisolubilidad queda burlada.

declaró que no procedía casar por exceso de poder una sentencia pronunciada por un Juzgado de Primera Instancia que negó efectos civiles a una sentencia canónica de nulidad. El argumento de empleado fue que «es contrario a la letra y al espíritu de los artículos 2 y 62 de la Constitución» la reserva a favor de la jurisdicción eclesiástica contenida en el Concordato (art. 16) y en el artículo 3.4 de la Ley 3931 de 1954 que lo desarrolla, porque «el poder jurisdiccional del Estado es indelegable» y las normas de referencias «son inaplicables, en cuanto atribuyen competencia exclusiva a tribunal extranjero y hacen obligatoria la jurisdicción de ese tribunal para estatuir sobre las causas de nulidad del aspecto puramente civil de un matrimonio» (sic). Cfr. «Boletín Judicial», 606 (1961), pp. 49-56, accesible en http://www.poderjudicial.gob.do/documentos/PDF/boletines_historicos/boletines/1961/606%20ENERO/10_mag_proc_gral_de_la_rep.pdf (última visita 3 de enero de 2018). Texto citado en p. 53.

⁵² Cfr. A. TOBÓN MEJÍA, *La legislación colombiana sobre divorcio*, en *El hecho religioso en la nueva Constitución española*, cit., pp. 235-254; y V. PRIETO, *Libertad religiosa y confesiones. Derecho Eclesiástico del Estado Colombiano*, Bogotá, Editorial Temis – Universidad de La Sabana, 2008, pp. 153-164.

Después de la aprobación de la Constitución de 1991, Colombia solicitó a la Santa Sede la introducción de modificaciones en el Concordato, para adecuarlo a aquélla y su resultado fue la estipulación de un Acuerdo el 20 de noviembre de 1992. Antes de su aprobación definitiva, la Corte Constitucional Colombiana en la Sentencia C-027, de 5 de febrero de 1993, acogió la tesis de la inconstitucionalidad sobrevenida y declaró inexecutable (sin valor jurídico) contenidos de varios preceptos del Concordato de 1973, incluido el que preservaba al matrimonio canónico del divorcio civil, lo que produjo una crisis en la interpretación del Concordato.⁵³ La tesis fue abandonada poco después por la propia Corte temporalmente,⁵⁴ pero sin que por eso decayera

⁵³ Unos consideran que el Concordato sigue vigente en el orden internacional, pero los artículos declarados inexecutable han dejado de formar parte del ordenamiento interno colombiano; otros consideran ilegítimo e inconstitucional el mismo pronunciamiento de la Corte, con lo que el Concordato seguiría vigente en el ámbito internacional y en el interno; y otros más, abogan por una solución conciliadora, en cuya virtud a la Corte no le correspondería propiamente declarar la inconstitucionalidad sobrevenida de determinados cláusulas de un tratado internacional ya vigente sino su incompatibilidad con la Constitución, y sería el Gobierno quien tendría que solicitar a la otra Parte (en este caso a la Santa Sede) la renegociación de las cláusulas conflictivas del tratado (en este caso el Concordato) para adecuarlas a su derecho interno. Cfr. J. T. MARTÍN DE AGAR, M. URIBE, *Concordato y jurisprudencia constitucional en Colombia*, en J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *La libertad religiosa y de conciencia ante la justicia constitucional. Actas del VIII Congreso Internacional de Derecho Eclesiástico del Estado. Granada 13-16 de mayo de 1997*, Granada, Comares, 1998, pp. 635-643.

⁵⁴ Hasta la Constitución de 1991 la Corte Suprema de Justicia ejercía el control de constitucionalidad y había sentado la doctrina de su incompetencia para pronunciarse sobre leyes aprobatorias de tratados internacionales, una vez ratificados. Por otro lado, los Concordatos tenían acreditada su naturaleza de tratado internacional a todos los efectos, siguiendo en su elaboración, firma y ratificación las normas de Derecho internacional público. La Sentencia de la Corte Constitucional de 5 de febrero de 1993, al declarar la inconstitucionalidad sobrevenida del Concordato, se apartaba de la doctrina anterior y de sus primeras sentencias de 1992 e incluso de la Constitución que decía defender, pues su artículo 241.10 claramente refiere el control de executable a los tratados internacionales todavía no ratificados. Y precisamente la misma Corte Constitucional en sentencias inmediatamente posteriores se declaró incompetente para pronunciarse sobre tratados perfeccionados con anterioridad a 1991 y lo hizo invocando el precepto mencionado, por ejemplo en las Sentencias C-276 del 22 de julio de 1993 y C-567 de 9 de diciembre de 1993. No obstante, unos años después, en la Sentencia C-400 de 10 de agosto de 1998, la Corte volvió a declararse competente apoyándose en una laxa interpretación del artículo 241. En resumen, considera que el precepto citado prevé dos controles de constitucionalidad de los tratados internacionales: uno hacia el futuro, que permite la revisión automática de todo nuevo proyecto de tratado (art. 241.10) y otro hacia el pasado, por vía de demanda de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos sobre las leyes aprobatorias de tratados perfeccionados (art. 241.4). Cfr. V. PRIETO, *El Concordato Colombiano de 1973*, en C. VALDERRAMA ADRIANSÉN (pres.), *Libertad Religiosa. Actas del Congreso Latinoamericano, Lima-Perú (septiembre 2000)*, Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2001, pp. 83-93; IDEM, *El Concordato de 1973 y la evolución del Derecho Eclesiástico colombiano. Situación actual y perspectivas de futuro*, «Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado», 22 (2010), pp. 10-26 y 39-43.

la declaración de inexecutableidad de los preceptos concordatarios, según lo dispuesto en la propia Constitución (art. 243).⁵⁵

Al término de esta exposición, se podría concluir que la secularización de la sociedad occidental y el empoderamiento del Estado no facilitan al reconocimiento civil del matrimonio canónico, pero tampoco lo impiden. Sin embargo, la extensión del divorcio y su consideración como un derecho incuestionable, hace imposible que coexista con el derecho a contraer un matrimonio civilmente indisoluble, por muy plural y abierta que se declare la sociedad. No obstante, como ha observado Martín de Agar, «la Iglesia hace todo lo posible para garantizar que el matrimonio de los católicos sea reconocido y tenga el respaldo de la ley estatal, por lo que en esta cuestión prefiere un mal acuerdo que ningún acuerdo, aunque a menudo ha tenido que expresar su desavenencia con las leyes que afectan al identidad del pacto matrimonial».⁵⁶

Al mismo tiempo, es posible que cada vez sean más numerosos los Estados que adopten un sistema de matrimonio facultativo, en el que junto al matrimonio civil, sean reconocidos otros matrimonios religiosos y que se reduzca el número de Estados que mantienen un sistema de matrimonio civil obligatorio.

En definitiva, la eficacia civil del matrimonio canónico y de las decisiones eclesiásticas, aunque limitada y sometida a controles estatales, es una realidad creciente en el panorama general del Derecho comparado y en el particular de muchos Estados. Y, aunque puede parecer testimonial, en una sociedad secularizada, es precisamente ahí donde resulta más relevante que el matrimonio canónico ofrezca, hoy como ayer, fuente de inspiración al legislador estatal como instrumento civilizador respecto a la persona y a la familia.

⁵⁵ «Los fallos que la Corte dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional [...]».

⁵⁶ J. T. MARTÍN DE AGAR, *Lectio magistralis pronunciata per il dottorato honoris causa all'Università Cattolica di Budapest*, «Ius Ecclesiae», xxiv, 3 (2012), pp. 647-648.

EL MATRIMONIO DE LOS BAUTIZADOS ENTRE RAZÓN, FE Y JUSTICIA

MONTSERRAT GAS-AIXENDRI

RESUMEN: Derecho canónico y teología son ciencias que estudian la misma realidad, pero la abordan desde perspectivas y metodologías diversas. Al tratar sobre el matrimonio sacramental, la doctrina teológica tiende a destacar su carácter sagrado. La ciencia canónica por su parte ha estudiado el matrimonio bajo el prisma de las relaciones naturales de justicia y considera la dimensión sobrenatural del matrimonio como un elemento *metajurídico*. Esta diversidad de sensibilidades puede llegar a producir desconcierto en la acción pastoral. El debate ha vuelto a ponerse en primer plano en el contexto de los sínodos sobre la familia de 2014 y 2015, al tratar sobre la atención pastoral de los fieles alejados de la fe. El objeto de este artículo es analizar los puntos de vista de ambas ciencias en relación a la relevancia de la fe para la validez del matrimonio sacramental, y proponer un diálogo constructivo capaz de ofrecer propuestas sobre las que fundar los criterios de la acción pastoral familiar.

PALABRAS CLAVE: matrimonio sacramental, teología y derecho canónico, pastoral familiar, fe y matrimonio.

SUMARIO: 1. Introducción. – 2. El matrimonio sacramental bajo la mirada teológica. – 3. La perspectiva jurídica del matrimonio entre bautizados. – 4. Las enseñanzas del magisterio reciente. – 5. Propuestas para la pastoral familiar. – 6. Conclusión: el matrimonio cristiano entre razón, fe y justicia.

ABSTRACT: Canon Law and Theology are sciences that study the same reality, but approach it from different perspectives and methodologies. In discussing sacramental marriage, theological doctrine tends to emphasize its sacred character. Canonical science for its part has studied marriage under the prism of natural relations of justice and considers the supernatural dimension of marriage as a meta-legal element. This diversity of sensitivities between may lead to confusion in pastoral action. The debate has once again come to the fore in the context of the synods on the family of 2014 and 2015, in the context of the pastoral care of the faithful away from the faith. The purpose of this article is to analyze the points of view of both sciences in relation to the relevance of faith for the validity of the sacramental marriage, and to propose a constructive dialogue capable of offering proposals on which to base the criteria of family ministry.

KEYWORDS: Sacramental marriage, pastoral care of family, theology and canon law, faith and marriage.

1. INTRODUCCIÓN

LA tarea de evangelización encomendada a la Iglesia tiene en la familia uno de sus ejes fundamentales.¹ De ahí la centralidad de la pastoral familiar, que ha sido evidenciada por la convocatoria de dos Sínodos sobre la familia en los años 2014 y 2015. En ese contexto se ha puesto de relieve la necesidad de dar respuesta a las nuevas situaciones que plantea un mundo secularizado, en el que las creencias religiosas influyen cada vez menos en la vida individual y social. La pastoral familiar se enfrenta hoy al desafío de preparar a las nuevas generaciones para el sacramento del matrimonio, y ante el dilema de admitir o no a la celebración sacramental a quienes están imperfectamente dispuestos. Por otra parte, es sangrante el aumento de las situaciones de familias heridas por la plaga del divorcio. La necesidad de atender pastoralmente a cada una de ellas es una llamada al discernimiento sobre la validez del matrimonio contraído ante la Iglesia por parte de quienes se encontraban en una situación de alejamiento de la fe. Así, el Sínodo sobre la familia celebrado en 2014, uno de cuyos objetivos fue la recuperación de la idea sacramental del matrimonio,² sugirió la necesidad de profundizar en la cuestión de la relevancia de la fe de los contrayentes en vistas a la validez del matrimonio sacramental.³

La acción pastoral de la Iglesia sobre el matrimonio y la familia necesita fundarse en la verdad, desde las diversas ciencias implicadas en su estudio: principalmente la teología y el derecho canónico.⁴ Ambas disciplinas arrojan luz sobre el conjunto de esta realidad y deben trabajar conjuntamente para aportar las certezas que precisa la acción pastoral.⁵ El derecho tiene

¹ Cfr. JUAN PABLO II, Exhortación apostólica *Familiaris consortio*, n. 2; IDEM, *Carta a las familias*, n. 2; BENEDICTO XVI, *Discurso al Pontificio Consejo de la Familia*, 2-12-2011; FRANCISCO, Exhortación apostólica *Evangelii gaudium*, nn. 66-67; FRANCISCO, Exhortación apostólica *Amoris laetitia*, nn. 200-202; FRANCISCO, *Discurso a la Rota romana*, 29-1-2018.

² Cfr. G. MÜLLER, *La esperanza de la familia*, Madrid 2014, p. 3

³ En la *Relatio ante discernationem*, 6-10-2014, n. 3, e) se señalaba que “según cualificadas propuestas, haría falta valorar la relevancia de la intención de la fe de los novios prometidos en orden a la validez del matrimonio sacramento, según el principio general que para la validez de un sacramento es necesario que haya la intención de hacer lo que hace la Iglesia”. Este mismo texto se encuentra transcrito en la *Relatio post discernationem*, 13-10-2014, n. 43. El texto final de la *Relatio synodi*, 18-10-2014, n. 48 quedó redactado del siguiente modo: “habría que considerar la posibilidad de dar relevancia al rol de la fe de los prometidos en orden a la validez del sacramento del matrimonio, teniendo presente que entre bautizados todos los matrimonios válidos son Sacramento”.

⁴ Cfr. BENEDICTO XVI, *La pastoral del matrimonio debe fundarse en la verdad*, «Revista Académica e Institucional», 90 (2011), pp. 91-98.

⁵ Cfr. V. DE PAOLIS, *Matrimonio y evangelización. Cuestiones de teología y Derecho canónico*, Madrid, BAC, 2015, p. XIV.

que contar con la aportación teológica sobre la naturaleza sacramental del matrimonio entre bautizados. Y la teología tiene que tener en cuenta la dimensión natural y de justicia que está en la base del mismo sacramento, en lo que respecta a las condiciones mínimas para su validez. Así lo señala el Papa Francisco en *Amoris laetitia*, donde advierte sobre la necesidad de evitar “un ideal teológico matrimonial demasiado abstracto, casi artificiosamente construido, lejano de la situación concreta y de las posibilidades efectivas de las familias reales”.⁶

2. EL MATRIMONIO SACRAMENTAL BAJO LA MIRADA TEOLÓGICA

La teología anterior al Concilio Vaticano II no tenía en cuenta el papel de la fe de los contrayentes en la validez del sacramento del matrimonio. Después del Concilio, inició un intenso debate a raíz de la cuestión sobre la admisión a la celebración del matrimonio sacramental de los fieles no creyentes.⁷ Ese debate, además de proponer valorar la fe personal de los contrayentes, hizo replantearse la cuestión misma de la naturaleza sacramental del matrimonio entre bautizados y la posibilidad de separar el «contrato» del «sacramento».⁸

2. 1. *La exigencia de un «minimum fidei»*

Algunos autores afirmaban que la ausencia de fe sería como un obstáculo que impediría que el bautismo desarrollara su papel de transformar la realidad humana del amor conyugal en sacramento.⁹ Otros autores parten del hecho que en el matrimonio debería distinguirse la realidad natural y la sacramental;¹⁰ ven en la fe el elemento diferenciador entre el matrimonio-realidad

⁶ FRANCISCO, Exhortación apostólica *Amoris laetitia*, n. 36.

⁷ Sobre esta cuestión véase la brillante exposición de G. BERTOLINI, *Intenzione coniugale e sacramentalità del matrimonio. I. - Il dibattito contemporáneo*, Padova 2008.

⁸ A. DEQUIEN, *Propositions d'Amérique latine: sur le mariage*, «Informations Catholiques Internationales», 202 (1963), pp. 31 ss. M. HAUBEN, *Le mariage et son sacrement*, «Église vivante», 20 (1968), pp. 448-468; G. JADOUL, *Le mariage comme sacrement*, «La foi et les temps» (1969), pp. 631-644; P. DE LOCHT, *Mariage et sacrement de mariage*, Paris 1970, p. 423. Sobre el debate histórico acerca de la inseparabilidad entre contrato y sacramento, véase el trabajo monográfico de D. BAUDOT, *L'inseparabilité entre le contract et le sacrement de mariage. La discussion après le Concile Vatican II*, Roma 1987. Una buena síntesis de la problemática puede encontrarse en J. HERVADA, *La inseparabilidad entre contrato y sacramento del matrimonio*, en *Cuestiones fundamentales sobre matrimonio y familia. II Simposio Internacional de Teología*, Pamplona 1980, pp. 259-272; M. J. HIMES, *The intrinsic Sacramentality of Marriage: The Theological Ground for the Inseparability of Validity and Sacramentality in Marriage*, «The Jurist», 50 (1990), pp. 198-220; M. A. ORTIZ, *Sacramento y forma del matrimonio. El matrimonio canónico celebrado en forma no ordinaria*, Pamplona 1995, pp. 67-156.

⁹ Cfr. J. M. AUBERT, *Foi et sacrement dans le mariage. A propos du mariage de baptisés incroyants*, «La Maison-Dieu», 104 (1970), p. 140.

¹⁰ El autor más destacado de esta línea, que ha sido seguido por otros, es el belga Schille-

natural y el matrimonio-sacramento, atribuyéndole el papel de elemento constitutivo del sacramento.¹¹ Si es la realidad humana del amor y del proyecto matrimonial lo que debe convertirse en sacramento, sólo mediante la fe se puede captar el sentido nuevo del consentimiento, tomado y reinterpretado por dos cristianos que se casan en el Señor.¹² Lawler ha propuesto una variante de estas razones: el *opus operantis* del sujeto es necesario para transformar el *opus operatum* en signo eficaz de la acción de Dios en Cristo, es decir, en un sacramento válido; de otro modo el sacramento ofrecido permanecería a nivel genérico como significativo de la acción salvífica de Dios en Cristo, pero no sería un signo concreto, eficaz, sacramental. El matrimonio se convierte en sacramento, no como efecto ontológico del bautismo, sino a causa de la fe activa de los que se casan.¹³ Si se considera además la peculiaridad del matrimonio, con su entidad y valor natural, sólo mediante la fe puede ser entendido como sacramento.¹⁴ Sin la fe no es posible la recta intención en el matrimonio sacramental.¹⁵ Las vivencias religiosas de los cónyuges se convierten en elemento esencial del sacramento para estos autores, que sitúan el signo sacramental en el plano existencial, en la vida – testimonio cristiano – de los esposos. Que el matrimonio entre en la economía de la redención – sea sacramento – depende de la consciente orientación a Dios, y de la voluntad de los cónyuges de insertarse en el misterio de Cristo.¹⁶

En 1977 la Comisión Teológica Internacional aprobó cinco series de proposiciones acerca del matrimonio cristiano, en las que se trataba directa-

beeckx. Sus obras más destacadas sobre esta cuestión son: E. SCHILLEBEECKX, *Il matrimonio è un sacramento*, Milano 1963; IDEM, *Il matrimonio, realtà terrena e mistero di salvezza*, Cinisello Balsamo 1993.

¹¹ Cfr. L. M. CHAUVET, *Le mariage, un sacrement pas comme les autres*, «La Maison Dieu», 127 (1976), pp. 104-105. En la misma línea se mueve un grupo de trabajo dirigido por H. Denis: el matrimonio encuentra su verdad plena y completa sólo si se produce el encuentro entre la libertad del compromiso humano y la libertad del acto de fe. Véase H. DENIS (Dir.), *Le mariage, un sacrement pour les croyants?*, Paris 1990, p. 175.

¹² Cfr. R. DIDIER, *Mariage, baptême et foi*, «La Maison-Dieu», 127 (1976), p. 122.

¹³ Cfr. M. G. LAWLER, *Faith, Contract and Sacrament in Christian Marriage: A Theological Approach*, «Theological Studies», 52 (1991), pp. 719-721.

¹⁴ Cfr. J. MANZANARES, *Habitus matrimonium baptizatorum inter et sacramentum: omne matrimonium duorum baptizatorum estne necessario sacramentum?*, «Periodica», 67 (1978), pp. 63-64.

¹⁵ Cfr. M. G. LAWLER, *Faith, Contract and Sacrament in Christian Marriage: A Theological Approach*, cit., pp. 722-723. En la misma línea, G. MARTELET, *Las dieciséis tesis aprobadas en forma genérica por la Comisión Teológica Internacional*, en COMISIÓN TEOLÓGICA INTERNACIONAL, *Doctrina católica sobre el matrimonio*, cit., n. 9, p. 214.

¹⁶ Cfr. G. MARTELET, *Las dieciséis tesis aprobadas en forma genérica por la Comisión Teológica Internacional*, cit., n. 9, p. 214; M. ASHDOWNE, *A Study os the Sacramentality of Marriage: when is Marriage really present? Future Dimensions*, «Studia Canonica», 9 (1975), pp. 300 ss.; J. MOINGT, *Le mariage des chrétiens. Autonomie et mission*, «Recherches de science religieuse», 62 (1974), pp. 107-110.

mente la cuestión de la sacramentalidad. En la primera serie se reproponía la doctrina tradicional, indicando el bautismo como fundamento de la sacramentalidad del matrimonio y la fe se consideraba causa dispositiva de la fructuosidad, y no elemento para la validez del sacramento. En la segunda serie, la Comisión sostenía la necesidad de distinguir la intención de la fe, afirmando que la intención nace y se nutre de la fe hasta el punto de que sin ninguna fe la validez del matrimonio podría quedar cuestionada.¹⁷

En el contexto de la celebración de los dos Sínodos sobre la familia de 2014 y 2015, otros teólogos han reabierto esta cuestión controvertida. Junto al problema de la admisión al matrimonio canónico de los bautizados no creyentes, se plantea ahora el reto de afrontar pastoralmente la situación del creciente número de católicos divorciados que han contraído un nuevo matrimonio civil. En la Ponencia de apertura de la reunión del Consistorio extraordinario de cardenales para reflexionar en particular sobre el tema del Sínodo de la Familia, el cardenal Kasper hizo varias propuestas, preguntándose si en la presente situación se puede presuponer sin más que los novios comparten la creencia en el misterio que se significa por el sacramento del matrimonio.¹⁸ El Cardenal Müller, entonces Prefecto de la Congregación para la Doctrina de la Fe también se refirió a que “el matrimonio como sacramento se puede entender y vivir sólo en el contexto del misterio de Cristo. Cuando el matrimonio se seculariza o se contempla como una realidad meramente natural, queda impedido el acceso a su sacramentalidad. El matrimonio sacramental pertenece al orden de la gracia y, en definitiva, está integrado en la comunidad de amor de Cristo con su Iglesia”.¹⁹

Cuando se analiza esta cuestión ante los retos que plantea la pastoral, buscando una vía para resolver la situación de los divorciados en nueva unión, se aprecia una tendencia a considerar la relevancia del contexto vital de fe en los contrayentes.²⁰ “En efecto, falta la voluntad de casarse según el sentido de la doctrina matrimonial católica y se ha reducido la pertenencia a un contexto vital de fe. Por esto, la comprobación de la validez del

¹⁷ Cfr. COMISIÓN TEOLÓGICA INTERNACIONAL, *Doctrina católica sobre el matrimonio*, disponible en el sitio web del Vaticano. El debate tenía como punto de apoyo las palabras de la Constitución dogmática *Sacrosanctum concilium*, n. 59, donde se afirma que los sacramentos “no sólo suponen la fe, sino que, a la vez, la alimentan, la robustecen y la expresan por medio de palabras y de cosas”.

¹⁸ Cfr. W. KASPER, *Bibbia, eros e familia*, «Il Foglio quotidiano», 1-III-2014.

¹⁹ G. L. MÜLLER, *Testimonio a favor de la fuerza de la gracia, Sobre la indisolubilidad del matrimonio y el debate acerca de los divorciados vueltos a casar y los sacramentos*, Intervención disponible en el sitio web del Vaticano: <http://www.vatican.va>.

²⁰ Cfr. M. A. ORTIZ, *L'esclusione della dignità sacramentale del matrimonio nel recente dibattito dottrinale e giurisprudenziale*, en H. FRANCESCHI, M. A. ORTIZ, *Verità del consenso e capacità di donazione*, Roma 2009, p. 104.

matrimonio es importante y puede conducir a una solución de estos problemas”.²¹

Teólogos como Scola y Ouellet se han pronunciado a favor de la necesidad de un *minimum fidei*, sin el cual el sacramento del matrimonio no sería válido.²² Ouellet parte de la consideración de que la novedad del sacramento del matrimonio, desde una perspectiva cristocéntrica, radica en el hecho de que el símbolo real del matrimonio son los esposos mismos unidos.²³ Sin embargo, con respecto a la cuestión sobre si es necesario un mínimo de fe, afirma que es suficiente proceder por vía negativa, denegando el acceso al sacramento – o reconociendo la nulidad – “si los contrayentes no se reconocen ya como miembros de la Iglesia por su bautismo, si se declaran abiertamente incrédulos y no manifiestan ningún interés de seguir un cierto curso de preparación más allá de una reunión considerada como una simple formalidad legal”.²⁴

Estos autores sostienen la necesidad de la fe para la validez del matrimonio. Sin embargo, a la hora de aplicar en la práctica este criterio, acaban adoptando una solución de compromiso. Así, Müller acepta que, incluso faltando una fe implícita, si el matrimonio se celebra *libere et recte* podría ser válido. De este modo, el debate se balancea hacia la valoración de las situaciones de exclusión de la sacramentalidad del matrimonio.²⁵ Se considera que no pueden establecerse presunciones generales, sino que es necesario juzgar caso por caso la intención real de los contrayentes. Solamente Kasper ha mantenido una propuesta más radical, planteando invertir la presunción de validez del matrimonio celebrado por bautizados no creyentes, hacia una presunción de nulidad.²⁶

2. 2. Valorización del sacramento primordial

Frente al giro dado por la corriente que acabamos de mencionar, otros teólogos han tratado de revisar la teología tradicional sobre la sacramentalidad del matrimonio, profundizando en las razones de la misma. En la base de la comprensión de la naturaleza sacramental del matrimonio está la relación entre el orden de la creación y el de la redención, entre naturaleza y gracia. Cuando se da relieve a la fe personal de los bautizados como elemento confi-

²¹ G. L. MÜLLER, *Testimonio a favor de la fuerza de la gracia*, cit.

²² Cfr. A. SCOLA, *Marriage and the Family between Anthropology and the Eucharist: Comments in view of the Extraordinary Assembly of the Synod of Bishops on the Family*, «Communio», 41 (2014), p. 223.

²³ Cfr. M. OUELLET, *Mystery and Sacrament of Love. A Theology of Marriage and the Family for the New Evangelization*, Michigan-Cambridge 2015, p. 85.

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ Cfr. G. L. MÜLLER, *La esperanza de la familia*, cit., p. 9.

²⁶ Cfr. J. A. NIEVA, *El bautizado que contrae matrimonio sin fe no necesariamente excluye el consentimiento matrimonial*, «Ius Canonicum», 54 (2014), p. 525.

gurador del sacramento, la dimensión sobrenatural aparece como una especie de añadido extrínseco a la realidad creatural o natural. Como si hubiese un «salto» de discontinuidad entre la realidad creada por Dios y la elevada a la dignidad sacramental. Salto que es salvado gracias al añadido del acto de fe personal.

Sin embargo, en la tradición de la Iglesia, la relación entre naturaleza y gracia, o más bien entre la dimensión natural y la sobrenatural de la creación, se ha entendido como una relación de continuidad.²⁷ En el caso del matrimonio, existe continuidad entre el sacramento «primordial» o «sacramento de la creación» y el sacramento de la Nueva ley.²⁸ Una parte consistente de la doctrina teológica ha trabajado posteriormente sobre esta base doctrinal, valorizando la dimensión sagrada del matrimonio natural o del principio (sacramento «primordial»). La elevación del matrimonio a sacramento ha respetado y asumido los valores ínsitos en el matrimonio del principio.²⁹ Por consiguiente, la voluntad de casarse verdaderamente, o sea, de unirse según un recíproco don que corresponde al designio original divino, es signo de su aceptación, si bien quizá a un nivel poco consciente, y por tanto es signo de actividad de fe, que parece encontrarse en estado latente, casi oculta entre las cenizas; pero es verdadera fe, algo bien diverso de su ausencia.³⁰

²⁷ Sobre la continuidad entre orden de la creación y de la redención, véase F. OCÁRIZ, *La elevación sobrenatural como re-creación en Cristo*, en *Naturaleza, gracia y gloria*, Pamplona 2000. La comprensión de la continuidad entre matrimonio del principio y el matrimonio como sacramento, ha sido formulada por Santo Tomás, que desarrolla la doctrina de las tres instituciones del matrimonio de su maestro S. Alberto Magno («Summa Theologiae», Suppl, q. 42, a. 2). En la doctrina teológica más reciente, se considera ya clásica la exposición hecha por el teólogo alemán M. J. Scheeben (1830-1888). Su obra más conocida es *Los misterios del cristianismo*, Barcelona 1964 (*Die Mysterien des Christentums*, publicada por primera vez en 1865). Asimismo, las enseñanzas de Juan Pablo II, especialmente en su catequesis sobre el amor humano, sitúan la doctrina del matrimonio sacramental en la perspectiva de la *historia salutis*. Estas enseñanzas se fundan en la doctrina conciliar contenida en *Gaudium et spes*.

²⁸ Es muy destacada la contribución del recientemente desaparecido teólogo C. CAFFARRA, *La teología del matrimonio con riferimento al CIC*, en *Teología e Diritto canonico*, Città del Vaticano 1987, pp. 153-163. En esta misma línea, véase R. GARCÍA DE HARO, *Matrimonio e famiglia nei documenti del Magistero. Corso di teologia matrimoniale*, seconda edizione a cura di Carla Rossi Espagnet, Milano 2000; H. ALESSANDRI, *Gesú Cristo sposo della Chiesa e il sacramento del matrimonio*, en *La «Familiaris consortio»*, Città del Vaticano 1982, p. 103; A. SARMIENTO, *El matrimonio cristiano*, Pamplona 1997; J. GRANADOS, *The Sacramental Character of Faith: Consequences for the Question of the Relation between Faith and Marriage*, «Communio», 41 (2014), pp. 245-268.

²⁹ Una síntesis del pensamiento de Juan Pablo II sobre la relación entre el sacramento primordial y el sacramento de la Nueva ley, puede verse en M. A. ORTIZ, *Sacramento y forma del matrimonio*, cit., pp. 19-24.

³⁰ Cfr. A. MIRALLES, *Fe y sacramento del matrimonio*, texto publicado en el portal web Almudi.org: <https://www.almudi.org> [última consulta 30-1-2018].

El sacramento del matrimonio es signo eficaz del misterio de la unión entre Cristo y la Iglesia, en virtud de lo que ambos cónyuges son y llegan a ser. Y ello se fundamenta en la realidad ontológica del bautismo y el carácter que éste imprime en el cristiano.³¹ Después, su conducta deberá mostrarse según esta realidad como exigencia de autenticidad, pero la significación sacramental es anterior a la conducta conyugal. El signo es la unión constituida, no la vida matrimonial. Un ulterior acto de fe personal, más allá del consentimiento matrimonial, sería necesario sólo si la significación sacramental radicara en el testimonio de vida de los esposos. Entonces, sin una fe consciente de la referencia de ese amor y proyecto de vida al misterio de Cristo, la sacramentalidad quedaría como algo vacío.³² En otras palabras, si el matrimonio consistiera en el actuar como cónyuges – amarse íntimamente, realizar un común proyecto de vida – y no en el convertirse en y ser cónyuges, entonces no habría sacramento sin referencia de tal actuar, a través de la actividad intelectual y volitiva – esto es el acto creyente –, al misterio de amor entre Cristo y la Iglesia.³³

Todo esto puede quizá hacer pensar en un excesivo automatismo sacramental, como si el matrimonio naciese del simple hecho del bautismo al margen de la intención de los dos que se casan. Pero en realidad, el vínculo matrimonial no nace con independencia de la voluntad de los esposos, porque es su recíproca y libre donación la que le da la existencia. Que esta voluntad incluya una intención sacramental, sin ser explícitamente consciente, deriva de la naturaleza misma del sacramento del matrimonio.³⁴

La discusión teológica tiene siempre consecuencias prácticas en el ámbito jurídico y en el pastoral. Como ha podido verse, cuando se plantea la cuestión del papel de la fe en la validez del matrimonio sacramental, algunos autores parten de una visión que deja en la sombra la dimensión primordial del sacramento, presente en el orden natural. Detrás de esta tendencia, se aprecia un temor a la secularización del matrimonio, a que éste quede despojado de su carácter sagrado y convertido en algo meramente profano. O bien, una loable intención de resolver problemas pastorales como el de los divorciados en nueva unión. Muchos de estos autores son conscientes de las dificultades objetivas que derivan en la práctica de estos postulados: las personas están en un permanente estado de evolución, tanto en los conocimientos como en su vida de fe, que no son estáticos. Quizá en el momento de contraer matrimonio una persona no era creyente, pero puede haber posteriormente un momento de conversión, por el que se sane a posteriori un

³¹ Cfr. J. GRANADOS, *El entrecruzarse de relatos: vínculo conyugal, carácter sacramental y disciplina eucarística*, «Anthropotes», 30 (2014), pp. 17-42.

³² Cfr. A. MIRALLES, *Fe y sacramento del matrimonio*, cit.

³³ Cfr. *ibidem*.

³⁴ Cfr. *ibidem*.

grave defecto del consentimiento dado, etc.³⁵ Han de considerarse también las consecuencias que estas afirmaciones tienen para la validez del matrimonio o para su posible declaración de nulidad. De ahí que la teología necesite contar con las aportaciones de la ciencia canónica.

3. LA PERSPECTIVA JURÍDICA DEL MATRIMONIO ENTRE BAUTIZADOS

No es infrecuente entre los teólogos un cierto desconocimiento del sentido más profundo que tiene el derecho en la Iglesia. Muchos perciben el ordenamiento canónico como un conjunto de normas positivas que garantizan un cierto orden eclesial. Este hecho se observa de modo particular en el ámbito matrimonial, en el que el derecho se limitaría a tomar en consideración la legítima constitución del matrimonio y sus patologías, y a determinar las consecuencias de una unión inválida.³⁶

El derecho canónico hace en realidad algo de mayor calado: estudia el matrimonio y la familia desde la óptica de las relaciones de justicia, dada su pertenencia por naturaleza al ámbito de lo justo en las relaciones interpersonales.³⁷ Desde este punto de vista, el derecho se entrelaza con la vida y con el amor como su intrínseco «deber ser».³⁸ “El matrimonio celebrado por los esposos, aquel del que se ocupa la pastoral y el regulado por la doctrina canónica, son una sola realidad natural y salvífica, cuya riqueza da ciertamente lugar a una variedad de enfoques, pero sin que se pierda su identidad esencial. El aspecto jurídico está intrínsecamente vinculado a la esencia del matrimonio. Esto se comprende a la luz de una noción no positivista del derecho, sino considerada en la perspectiva de la relacionalidad según justicia”.³⁹

3. 1. *El matrimonio como relación natural de justicia*

Toda contraposición entre cultura y naturaleza deja a la cultura sin ningún fundamento objetivo, a merced del arbitrio y del poder.⁴⁰ Por encima

³⁵ Cfr. G. L. MÜLLER, *La esperanza de la familia*, cit., p. 10, donde acude a la doctrina de E. Corecco sobre la necesidad de determinar un cierto grado de fe personal y explícito para poder contraer válidamente un matrimonio sacramental.

³⁶ Cfr. *ibidem*, pp. 7-8.

³⁷ Sobre esta cuestión véase C. J. ERRÁZURIZ, *Il matrimonio e la famiglia quale bene giuridico ecclesiale. Introduzione al diritto matrimoniale canonico*, Roma 2016, p. 17; J. I. BAÑARES, *Antropologia cristiana e dimensione giuridica del matrimonio*, en H. FRANCESCHI, M. A. ORTIZ, *Verità del consenso e capacità di donazione*, cit., pp. 17-42; H. FRANCESCHI, *Antropologia giuridica del matrimonio e ella famiglia. Natura delle relazioni familiari*, en IDEM, *Matrimonio e famiglia. La questione antropologica*, Roma 2015, pp. 217-243.

³⁸ Cfr. BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota romana*, 27-1-2007.

³⁹ IDEM, *Discurso a la Rota romana*, 22-1-2011.

⁴⁰ Cfr. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota romana*, 1-2-2001, n. 3. Sobre esta cuestión, véase también J. HERVADA, *Studi sull'essenza del matrimonio*, Milano 2000, pp. 217-234.

de las diferencias históricas y culturales existe una constante en el ser del hombre y de la mujer que les inclina a crear una comunión de naturaleza familiar.⁴¹ Santo Tomás afirma que el matrimonio es natural por ser una realidad “a la que inclina la naturaleza, pero que se realiza mediante el libre arbitrio”.⁴² Veamos a continuación los aspectos más relevantes derivados de esta realidad.

El matrimonio es un vínculo de justicia que se establece en el nivel natural de la modalidad masculina y femenina del ser personal, que les inclina a unirse en cuanto personas sexualmente diversas y complementarias.⁴³ Su ser está dotado de la potencialidad de comunicarse recíprocamente su propia identidad de varón y de mujer, es decir, la conyugalidad.⁴⁴ El vínculo nace del consentimiento, es decir, de un acto de voluntad del hombre y de la mujer; pero ese consentimiento actualiza una capacidad – o en términos metafísicos, una potencia – que ya existe en la naturaleza del ser humano.⁴⁵

El objeto del pacto conyugal es la persona *sub specie coniugalis*, la cual es un fin en sí misma. En el consentimiento se realiza la mutua donación de los esposos en su ser masculino y femenino donde la complementariedad natural inclina a la unión.⁴⁶ La existencia misma del pacto entre los cónyuges, su estabilidad e irrevocabilidad depende de la totalidad de la donación personal realizada, la cual está ordenada al bien de los esposos y a la generación y educación de los hijos. El vínculo es consecuencia de la libertad de los contrayentes expresada en consentimiento, no algo constituido desde fuera por la autoridad eclesiástica. Por ese acto de libertad, la inclinación natural se convierte en realidad debida en justicia y en sacramento de la Nueva ley.

Tampoco puede confundirse la dimensión jurídica del matrimonio, objeto propio del Derecho matrimonial canónico, con la concepción jurídica

⁴¹ Cfr. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota romana*, 1-2-2001, n. 4.

⁴² «Summa Theol.» Suppl., q. 41, a. 1, in c.

⁴³ Cfr. J. HERVADA, P. LOMBARDÍA, *El derecho del pueblo de Dios. Vol III. Derecho matrimonial*, Pamplona 1973, pp. 115-120; J. HERVADA, *Diálogos sobre el amor y el matrimonio*, 4ª ed., Pamplona 2007, pp. 169-258. A esta realidad hace referencia de manera resumida JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota romana*, 1-2-2001, n. 5.

⁴⁴ G. BERTOLINI, *Recenti e meno recenti evoluzioni giurisprudenziali in ordine al rapporto tra la fede e la sacramentalità del matrimonio*, en H. FRANCESCHI, M. A. ORTIZ (eds.), *Ius et Matrimonium. Temi processuali e sostanziali alla luce del Motu proprio Mitis Iudex Dominus Iesus*, vol. II, Roma 2017, pp. 436-437.

⁴⁵ Cfr. P. J. VILADRICH, *El pacto conyugal*, Madrid 2002, pp. 40-48.

⁴⁶ Cfr. J. I. BAÑARES, *Masculinidad y feminidad en el pensamiento de Karol Wojtyła. Presupuestos antropológicos*, «Persona y Derecho», 16 (1987), p. 153; C. BURKE, *L'oggetto del consenso matrimoniale. Un'analisi personalistica*, Torino 1997, pp. 10-11; P. J. VILADRICH, *Agonia del matrimonio legal. Una introducción a los elementos conceptuales básicos del matrimonio*, Pamplona 1984, p. 140.

del matrimonio-contrato, visión claramente superada.⁴⁷ Desde el contractualismo positivista se tendía a proponer una idea abstracta de matrimonio, como objeto intelectual extrínseco a las propias personas de los cónyuges o como una realidad predeterminada por el legislador y desconectada de la antropología.⁴⁸ Desde esa perspectiva se subrayaba que los contrayentes, para ser admitidos al matrimonio, debían querer lo que efectivamente entiende la Iglesia, es decir lo que la Iglesia cree y enseña sobre el matrimonio y la familia.⁴⁹ De este modo, se consideraba que el dato cognoscitivo estaba mediado por la cultura dominante en la formación de la llamada *intentio faciendi id quod facit Ecclesia*, que es precisamente la intención requerida para la válida confección del sacramento.⁵⁰

3. 2. *El matrimonio como sacramento y el papel de la fe personal*

La comprensión de la naturaleza del matrimonio cristiano como realidad humana y sobrenatural a un tiempo, ha sido y sigue siendo una de las claves de todo el sistema matrimonial canónico.⁵¹ Lo dicho hasta ahora acerca de la dimensión natural del matrimonio es la base y fundamento para comprender la dimensión sacramental de la unión conyugal. Todo lo que pertenece al ser de la persona humana y en particular a su relacionalidad natural según la distinción y complementariedad entre varón y mujer, tiene una intrínseca y constitutiva dimensión trascendente. Prueba de ello es que el mismo matrimonio «del principio» ha sido asumido como tal como signo e instrumento de salvación. Y en esa medida, “lo humano y lo divino se entrelazan de modo admirable”.⁵²

Algunos canonistas, tomando como punto de partida las opiniones teológicas que atribuyen a la fe un papel constitutivo del sacramento, han postulado la necesidad de que el consentimiento matrimonial incluya la voluntad de confeccionar el sacramento. Así, Aymans considera que no requerir la fe sino sólo el bautismo corresponde a un objetivismo sacramental y a una visión reductiva del matrimonio cristiano.⁵³ También Corecco critica

⁴⁷ Cfr. M. OUELLET, *Sínodo 2015. El matrimonio y la familia en la sacramentalidad de la Iglesia*, «Communio» [Edición Argentina], marzo 2015. Disponible en la web de la Revista: <http://www.communio-argentina.com.ar/sinodo-2015-el-matrimonio-y-la-familia-en-la-sacramentalidad-de-la-iglesia/> [última consulta 30-1-2018].

⁴⁸ Cfr. G. BERTOLINI, *Recenti e meno recenti evoluzioni giurisprudenziali in ordine al rapporto tra la fede e la sacramentalità del matrimonio*, cit., p. 436. ⁴⁹ *Ibidem*, p. 407.

⁵⁰ Cfr. *Catecismo de la Iglesia Católica*, n. 1128.

⁵¹ Cfr. E. CORECCO, *El matrimonio nel nuovo «Codex Iuris Canonici»*, en G. BORGONOVO, A. CATTANEO (eds.), *Ius et Communio. Scritti di Diritto Canonico*, vol. II, Casale Monferrato 1997, p. 603.

⁵² JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota romana*, 30-1-2003, n. 5.

⁵³ Tiene cuidado sin embargo de no caer en el extremo contrario, el subjetivismo sacramental. Propone una vía intermedia: que el fiel profese la fe de la Iglesia, basándose en el

un cierto mecanicismo cuando se considera el bautismo de los contrayentes como único requisito del sacramento.⁵⁴ Otros canonistas han sugerido la necesidad de una intención implícita o explícita, dirigida hacia el sacramento, intención que se nutriría de la fe personal de los contrayentes.⁵⁵

Hoy sin embargo, la mayor parte de la doctrina canónica considera que para la validez del matrimonio sacramental basta la intención matrimonial, también llamada consentimiento «naturalmente suficiente».⁵⁶ En este cambio de tendencia ha sido decisivo el magisterio de Juan Pablo II, secundado posteriormente por el de Benedicto XVI y más recientemente por el del Papa Francisco. Como veremos a continuación, los discursos de Juan Pablo II a la Rota romana en los años 2001 y 2003 siguen hoy siendo punto de referencia imprescindible cuando la doctrina canónica trata sobre esta cuestión.⁵⁷ En el próximo apartado haremos un recorrido más completo sobre la evolución del magisterio reciente en relación la cuestión que estamos estudiando.

En el contexto de los recientes Sínodos sobre la familia se ha sugerido la existencia de un cierto nexo entre la falta de fe de los contrayentes, el ambiente cultural en el que vivimos y la exclusión – o el error determinante –

concepto de comunión. Cfr. W. AYMANS, *Fede, matrimonio e diritto canonico*, «L'Osservatore Romano», 9-6-2015.

⁵⁴ Cfr. E. CORECCO, *Il matrimonio nel nuovo Codex Iuris Canonici: osservazioni critiche*, en S. GHERRO (ed.), *Studi sulle fonti del diritto matrimoniale canonico*, Padova 1988, p. 120 ss.

⁵⁵ Entre otros: G. CANDELIER, *Incroyance et validité du mariage sacramentel*, «Revue de Droit Canonique», 41 (1991), pp. 92 ss. D. FALTIN, *L'esclusione della sacramentalità del matrimonio con particolare riferimento al matrimonio dei battezzati non credenti*, «Quaderni Studio Rotale», 4 (1989), pp. 5-39. G. B. GUZZETTI, *Il nesso contratto-sacramento*, «La Scuola Cattolica», 110 (1982), pp. 211-253. También Pompedda en algunos escritos considera la sacramentalidad como elemento esencial del matrimonio, y la falta de fe radical como incapacitadora para consentimiento válido entre bautizados: M. F. POMPEDDA, *Mancanza di fede e consenso matrimoniale*, en IDEM, *Studi di Diritto matrimoniale canonico*, Milano 1993, pp. 407.410.434. Posteriormente cambió de opinión.

⁵⁶ Cfr. P. AMENTA, *Matrimonio tra battezzati e disciplina ecclesiale: quale il rilievo della fede personale dei nubendi?*, «Ephemerides Iuris Canonici», 53 (2013), p. 47.

⁵⁷ La doctrina canónica los considera obligado punto de referencia: véase, entre otros, C. J. ERRÁZURIZ, *Contratto e sacramento: il matrimonio, un sacramento che è un contratto. Riflessioni attorno ad alcuni testi di San Tommaso d'Aquino*, en *Matrimonio e sacramento*, Città del Vaticano 2004, p. 54; P. MONETA, *L'esclusione del sacramento e l'autonomia della fattispecie*, en *Matrimonio e sacramento*, cit., pp. 82-85; M. F. POMPEDDA, *Intenzionalità sacramentale*, en *Matrimonio e sacramento*, cit., pp. 36-41; M. RIVELLA, *Il matrimonio dei cattolici non credenti e l'esclusione della sacramentalità*, en *Matrimonio e sacramento* cit., pp. 117-118; J. M. SERRANO RUIZ, *Fede e sacramento*, en *Matrimonio e sacramento*, p. 19; A. STANKIEWICZ, *La giurisprudenza in tema di esclusione della sacramentalità del matrimonio*, en *Matrimonio e sacramento*, cit., pp. 95-97; M. A. ORTIZ, *L'esclusione della dignità sacramentale del matrimonio nel recente dibattito dottrinale e giurisprudenziale*, cit., pp. 101-127; M. GAS AIXENDRI, *La dimensión jurídica del matrimonio canónico a la luz del magisterio reciente. Observaciones a propósito de la reforma del proceso de nulidad realizada por el Motu proprio Mitis Iudex*, «Ius Canonicum», 57 (2017), p. 114.

de la sacramentalidad. Subyace en este planteamiento algo del viejo esquema contractualista. Según este esquema, en un contexto descristianizado, donde el dato cognoscitivo está mediado por la cultura dominante, es difícil – si no imposible – la formación de una auténtica *intentio faciendi id quod facit Ecclesia*. Sin embargo, el ordenamiento canónico no propone un esquema matrimonial predeterminado por el legislador y desconectado de la antropología de los contrayentes. Ciertamente allí donde no haya una sólida adhesión a las verdades de fe, se puede verificar más fácilmente una desviación en la formación de la voluntad matrimonial. Esa situación de falta de fe podría tener un influjo indirecto en la validez del matrimonio a través del error determinante de la voluntad o de la simulación del consentimiento. Pero se considera necesario probar caso por caso que el sujeto ha introducido dicha falsificación *hic et nunc* como objeto de su consentimiento matrimonial.⁵⁸

4. LAS ENSEÑANZAS DEL MAGISTERIO RECIENTE

En la asamblea ordinaria del Sínodo de Obispos de 1980, tanto la cuestión pastoral de los matrimonios de los católicos con fe imperfecta, como el debate teológico desarrollado en torno a ella, encontraron un vasto eco. La siguiente exhortación apostólica *Familiaris consortio*, publicada un año después (22-11-1981), dedica el entero número 68 a este problema pastoral, que lleva un título significativo: «Celebración del matrimonio y evangelización de los bautizados no creyentes». Juan Pablo II recuerda allí la especificidad del sacramento del matrimonio respecto a los otros: “ser el sacramento de una realidad que existe ya en la economía de la creación; ser el mismo pacto conyugal instituido por el Creador «al principio». La decisión pues del hombre y de la mujer de casarse según este proyecto divino, esto es, la decisión de comprometer en su respectivo consentimiento conyugal toda su vida en un amor indisoluble y en una fidelidad incondicional, implica realmente, aunque no sea de manera plenamente consciente, una actitud de obediencia profunda a la voluntad de Dios, que no puede darse sin su gracia”.⁵⁹

Los discursos de Juan Pablo II a la Rota romana en los años 2001 y 2003 han asentado los principios en los que deben basarse la doctrina y la jurisprudencia canónicas para interpretar la relevancia de la dimensión sobrenatural del matrimonio. En primer lugar, “para identificar cuál es la realidad que desde el principio ya está unida a la economía de la salvación y que en la plenitud

⁵⁸ Sobre estos capítulos de nulidad aplicados a la dignidad sacramental, cfr. M. GAS AIXENDRI, *El error determinante sobre la dignidad sacramental del matrimonio y su relevancia jurídica*, «Ius Canonicum», 36 (2003), pp. 214-216 y M. GAS AIXENDRI, *Error determinante de la voluntad (c. 1099 CIC) y simulación (c. 1101 §2 CIC): criterios de delimitación y prueba*, «Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado», 18 (2008), pp. 1-18.

⁵⁹ JUAN PABLO II, Exhortación apostólica *Familiaris consortio*, n. 68.

de los tiempos constituye uno de los siete sacramentos en sentido propio de la nueva Alianza, el único camino es remitirse a la realidad natural”.⁶⁰ Puesto que el matrimonio sacramental es el mismo matrimonio natural elevado al orden sobrenatural “no se puede configurar, junto al matrimonio natural, otro modelo de matrimonio cristiano con requisitos sobrenaturales específicos”.⁶¹

El matrimonio sacramental no es – en términos de su substancia – distinto del matrimonio que no lo es. Los fines, bienes y propiedades esenciales del matrimonio forman parte de la entrega conyugal en el plano natural. La significación sacramental es la dimensión sobrenatural del mismo matrimonio y por tanto se encuentra en una dimensión distinta, que es la sobrenatural. Que el matrimonio sea sacramento depende de que exista una verdadera entrega matrimonial (que es el signo sacramental) y de que ambos cónyuges estén insertados en el orden sobrenatural por el bautismo.⁶² Para casarse en la Iglesia nunca se ha preguntado a los contrayentes «si son creyentes», sino «si quieren casarse». Y esto responde a una razón fundamental: el sacramento del matrimonio consiste en la mutua entrega conyugal de dos bautizados.⁶³

El consentimiento que da lugar al matrimonio sacramental está constituido por la “recta intención de casarse según la realidad natural del matrimonio”, en cuanto unión indisoluble y exclusiva.⁶⁴ El objeto del consentimiento es idéntico para todas las personas, estén o no bautizadas. La recta intención no incluye la intención – ni implícita ni explícita – de recibir el sacramento, sino la de casarse. La fe sobrenatural no sería necesaria para contraer un matrimonio válido. Y su falta no puede convertirse por sí misma en una causa de nulidad del matrimonio. La ausencia – incluso radical – de fe no imposibilitaría que dos bautizados – siguiendo su inclinación natural – pudieran querer un verdadero matrimonio, que para ellos sería sacramento en virtud de su condición de bautizados.⁶⁵

⁶⁰ JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota romana*, 1-2-2001, n. 8.

⁶¹ *Ibidem*.

⁶² Cfr. M. GAS AIXENDRI, *Relevancia canónica del error sobre la dignidad sacramental del matrimonio*, Roma 2001, pp. 239-312.

⁶³ Cfr. M. GAS AIXENDRI, *È possibile un matrimonio valido senza fede?*, en H. FRANCESCHI, M. A. ORTIZ, (eds.), *Ius et Matrimonium. Temi di diritto matrimoniale e processuale canonico*, Roma 2015, pp. 143-162.

⁶⁴ JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota romana*, 30-1-2003, n. 7: “se trata de ver si las personas, además de identificar la persona del otro, han captado verdaderamente la dimensión natural esencial de su matrimonio, que implica por exigencia intrínseca la fidelidad, la indisolubilidad, la paternidad y maternidad potenciales, como bienes que integran una relación de justicia”.

⁶⁵ Cfr. M. GAS AIXENDRI, *Ammissione al matrimonio sacramentale e fede dei nubenti*, en M. A. ORTIZ (ed.), *Ammissione alle nozze e prevenzione della nullità del matrimonio*, Milano 2005, pp. 273-274.

Benedicto XVI en un encuentro con el Clero de Val d'Aosta, 25-07-2005,⁶⁶ se refirió expresamente al problema del sacramento del matrimonio celebrado sin fe y manifestó su preocupación por profundizar en esta cuestión. El fuerte subjetivismo y relativismo ético y religioso que caracteriza la cultura contemporánea podría cuestionar en algunos casos la capacidad del hombre y de la mujer de percibir la dimensión natural del matrimonio. En su último discurso a la Rota romana en 2013 explicitó mejor esta cuestión.⁶⁷ La imagen de Dios se encuentra inscrita en dualidad varón-mujer y en esa medida la trascendencia es esencial al matrimonio desde el principio.⁶⁸ Así, el cerrarse a Dios o el rechazo de la dimensión sagrada de la unión conyugal y su valor en el orden de la gracia, podrían llegar a socavar la validez misma del matrimonio si se tradujera en un rechazo de la obligación conyugal de fidelidad o de los otros elementos o propiedades esenciales del matrimonio.⁶⁹ La falta de fe podría “aunque no necesariamente, herir los bienes del matrimonio, desde el momento en que la referencia al orden natural querido por Dios es inherente al pacto conyugal”.⁷⁰ Es decir, cabe la posibilidad de que la falta de fe se proyecte sobre el objeto del consentimiento matrimonial, pudiendo en algunos casos – si bien no de manera necesaria – afectar a la misma validez del vínculo.⁷¹

Recordó la necesidad de distinguir la fe de la intención matrimonial, reconociendo sin embargo que ambos están conectados, ya que la recta intención de casarse presupone un acto de obediencia al designio divino. Por eso reiteró las palabras del célebre discurso de Juan Pablo II a la Rota romana en 2003: “una actitud de los contrayentes que no tenga en cuenta la dimensión sobrenatural en el matrimonio puede anularlo sólo si niega su validez en el plano natural, en el que se sitúa el mismo signo sacramental”.⁷²

El Pontífice emérito destacaba asimismo que la fe es importante en la realización del auténtico bien conyugal, que consiste en querer el bien del otro, en función de un verdadero *consortium vitae*. Pueden darse “casos en los que, precisamente por la ausencia de fe, el bien de los cónyuges resulte comprometido y excluido del consentimiento mismo”.⁷³ Finalmente el pontífice invitaba

⁶⁶ Cfr. BENEDICTO XVI, *Discurso al Clero de la Diócesis de Aosta*, 25-07-2005, disponible en https://w2.vatican.va/content/benedict-xvi/es/speeches/2005/july/documents/hf_ben-xvi_spe_20050725_diocesi-aosta.html [última consulta 30-1-2018].

⁶⁷ Cfr. BENEDICTO XVI, *Discurso al Tribunal de la Rota romana*, 26-01-2013, n. 2.

⁶⁸ Cfr. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota romana*, 30-1-2003, n. 3.

⁶⁹ Cfr. BENEDICTO XVI, *Discurso al Tribunal de la Rota romana*, 26-01-2013, nn. 2 y 3.

⁷⁰ *Ibidem*, n. 4.

⁷¹ Cfr. M. GAS AIXENDRI, *Fede e intenzione nel matrimonio sacramento*, «Ius Ecclesiae», xxv, 2 (2013), p. 524.

⁷² JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota romana*, 30-01-2003, n. 8.

⁷³ BENEDICTO XVI, *Discurso al Tribunal de la Rota romana*, 26-01-2013, n. 3. En el n. 4 se citan

a no caer en un “fácil automatismo entre carencia de fe e invalidez de la unión matrimonial”.⁷⁴ La validez de cada matrimonio debe ser valorada caso por caso, sin que puedan hacerse generalizaciones o establecerse fórmulas matemáticas aplicables a todas las situaciones subjetivas de falta de fe.⁷⁵

Los discursos del Papa Francisco a la Rota romana en los años 2015 a 2018 han abordado desde distintos ángulos la relevancia de la fe en la constitución del vínculo sacramental. En 2015 afirmaba que el desconocimiento de los contenidos de la fe podría conducir a una situación de error determinante de la voluntad (can. 1099 CIC). “Semejante error no sólo amenaza la estabilidad del matrimonio, su exclusividad y fecundidad, sino también la orientación del matrimonio al bien del otro, el amor conyugal como *principio vital* del consentimiento, la entrega recíproca para constituir el consorcio de toda la vida”.⁷⁶ El abandono de una perspectiva de fe desemboca en un falso conocimiento del matrimonio, que no deja de tener consecuencias para la maduración de la voluntad nupcial.⁷⁷ Es necesario, determinar cuáles son esas consecuencias específicas y si éstas han llegado a comprometer la validez del vínculo matrimonial en cada caso.⁷⁸ El discurso del año 2016 el Papa aclara que la fe no se requiere para la validez del sacramento. La fe a la que se refiere el Pontífice es el *habitus fidei*, o fe infusa en el momento del bautismo y que actúa también cuando el sujeto no manifiesta una adhesión a las verdades doctrinales. En la base de esta afirmación subyace un hecho teológico importante: la sacramentalidad del matrimonio tiene su raíz en el bautismo.⁷⁹

“No es raro que los novios, empujados al verdadero matrimonio por el *instinctus naturae*, en el momento de la celebración, tengan un conocimiento limitado de la plenitud del plan de Dios, y sólo después, en la vida familiar, descubran todo lo que Dios, Creador y Redentor ha establecido para ellos”. En continuidad con todo el magisterio precedente, el Papa reafirma que “la calidad de la fe no es una condición esencial del consentimiento matrimonial, el cual, de acuerdo con la doctrina de siempre, puede ser minado solamente a nivel natural”.⁸⁰

como ejemplos: «la hipótesis de subversión por parte de uno de ellos, a causa de una errónea concepción del vínculo matrimonial, del principio de paridad, o bien en la hipótesis de rechazo de la unión dual que caracteriza el vínculo matrimonial, en relación con la posible coexistente exclusión de la fidelidad y del uso de la cópula realizada *humano modo*».

⁷⁴ BENEDICTO XVI, *Discurso al Tribunal de la Rota romana*, 26-01-2013, n. 4.

⁷⁵ Cfr. M. GAS AIXENDRI, *Fede e intenzione nel matrimonio sacramento*, cit., p. 525.

⁷⁶ FRANCISCO, *Discurso a la Rota romana*, 23-1-2015.

⁷⁷ Cfr. *ibidem*.

⁷⁸ Cfr. M. GAS AIXENDRI, *Cultura, fede e conoscenza del matrimonio*, «Ius Ecclesiae» XXVII, 2 (2015), p. 473.

⁷⁹ Cfr. T. RINCÓN-PÉREZ, *Fe para la celebración del matrimonio*, en J. OTADUY, A. VIANA, J. SEDANO (eds.), *Diccionario General de Derecho Canónico*, vol. III, Cizur Menor 2012, p. 942.

⁸⁰ FRANCISCO, *Discurso a la Rota romana*, 22-1-2016. Aunque la fuente que se cita para esta afirmación es el can. 1055 CIC, es indudable la conexión con el discurso de Juan Pablo II en 2003 y el de Benedicto XVI en 2013.

En el discurso de 2017 el Papa vuelve a tratar sobre sobre la relación entre fe y matrimonio, centrándose en la necesidad de replantear la tarea de preparación al matrimonio y el acompañamiento a las familias cristianas, que es realmente la reacción pastoral que demuestra más sensibilidad hacia todos los fieles y es más realista, puesto que “las experiencias de fe de aquellos que buscan el matrimonio cristiano son muy diferentes”.⁸¹ Por eso propone que la preparación al matrimonio sea un «nuevo catecumenado».⁸² Esta propuesta parece muy coherente, ya que pone en evidencia la raíz bautismal del sacramento matrimonial. Finalmente, en el del año 2018 el Papa recuerda que la intención humana de los esposos debe orientarse a aquello que quieren Cristo y la Iglesia.⁸³

La Exhortación apostólica *Amoris laetitia* – retomando las Catequesis sobre el amor humano de Juan Pablo II – afirma que “en los bautizados, las palabras y los gestos se convierten en un lenguaje elocuente de la fe”⁸⁴ y se recuerda que los esposos son los ministros del sacramento, cuya centralidad está en el consentimiento del varón y la mujer, que es lo que de por sí establece el vínculo sacramental.⁸⁵ Tras los dos Sínodos sobre la familia, es muy significativo que el magisterio pontificio no haya variado la enseñanza de Juan Pablo II en *Familiaris consortio* y en los discursos a la Rota romana de 2001 y 2003.

5. PROPUESTAS PARA LA PASTORAL FAMILIAR

Partir de la comprensión de la naturaleza sacramental del matrimonio, de acuerdo con la tradición teológica y el magisterio de la Iglesia, es la vía para buscar una interpretación adecuada de las normas canónicas sobre el matrimonio; también para plantear con mesura las posibles respuestas pastorales a los problemas que enfrentan hoy las familias cristianas.⁸⁶ La teología aporta el conocimiento necesario para comprender la conexión del matrimonio con el designio divino de salvación, expresado desde la creación. El Derecho

⁸¹ FRANCISCO, *Discurso a la Rota romana*, 21-1-2017.

⁸² Este catecumenado se entiende como un itinerario indispensable de los jóvenes y de las parejas destinado a hacer revivir en ellos la conciencia cristiana, sostenida por la gracia de los dos sacramentos, bautismo y matrimonio”. FRANCISCO, *Discurso a la Rota romana*, 29-1-2018.

⁸³ *Ibidem*.

⁸⁴ FRANCISCO, Exhortación apostólica *Amoris laetitia*, n. 213. En efecto, el cuerpo «se convierte en el lenguaje de los ministros del sacramento, conscientes de que en el pacto conyugal se manifiesta y se realiza el misterio» JUAN PABLO II, *Catequesis* 27 junio 1984, n. 4.

⁸⁵ Cfr. P. BARBERI, Exhortación apostólica *Amoris laetitia*, n. 75.

⁸⁶ Cfr. P. BARBERI, *La celebrazione del matrimonio cristiano. Il tema negli ultimi decenni della teologia cattolica*, Roma 1982, p. 412: “La natura del sacramento del matrimonio illumina le situazioni particolari e non viceversa”. Resultaría, por tanto, inadecuado proceder en sentido inverso: partir de los problemas pastorales y «reinterpretar», a partir de ellos, los principios sobre los que se asienta la tradición sobre el carácter sacramental del matrimonio.

canónico no se limita – como ha quedado dicho – a regular el matrimonio y sus condiciones de validez, sino que pone de manifiesto la dimensión de justicia presente en la institución matrimonial. Ambas disciplinas arrojan luz sobre el conjunto de esta realidad y deben trabajar conjuntamente para aportar las certezas que precisa la acción pastoral. La acción pastoral de la Iglesia sobre el matrimonio y la familia necesita fundarse en la verdad profundizada desde estas ciencias.

La experiencia de los últimos decenios muestra que en ocasiones se ha hecho el recorrido contrario: se parte de un problema pastoral que se desea resolver, y a partir de éste, se trata de cuestionar los principios aportados por la tradición teológica y canónica. Los problemas pastorales piden soluciones pastorales a partir de las certezas adquiridas. No deben ser tomados como punto de partida para hacer replanteamientos doctrinales, que sólo conducen a crear mayor incertidumbre y no resuelven los problemas de fondo, o lo hacen sin tener en cuenta las exigencias de justicia.

Como se ha podido ver en las páginas anteriores, el problema pastoral de fieles imperfectamente dispuestos que solicitan casarse en la Iglesia y el de los divorciados vueltos a casar, ha llevado a algunos teólogos y canonistas a replantear los principios tradicionales sobre la sacramentalidad del matrimonio. A partir de esas reflexiones, se ha propuesto dar mayor relieve a la fe personal de los contrayentes para la validez del matrimonio. Estas propuestas, sin embargo, no han pasado del plano puramente teórico y no han ido acompañadas de una adecuada justificación teológica y canónica.⁸⁷

Afirmar que la fe es un elemento para la válida constitución del matrimonio entre bautizados es una hipótesis problemática, tanto en el plano práctico como en el teórico: ¿cómo se puede exigir para la validez del matrimonio algo – el acto de fe – que en realidad no depende de la voluntad del sujeto, sino de la gracia, que es un don de Dios? ¿qué contenido debería tener ese acto de fe? Habría también que determinar en qué consistiría el supuesto “objeto matrimonial” hacia el que se dirige el acto de fe: ¿son determinadas verdades reveladas? ¿sería el matrimonio en cuanto sacramento? Por otra parte, ¿cómo medir la fe y evaluar su contenido teniendo en cuenta que la preparación teológica de los cónyuges suele ser muy escasa? La fe – y su carencia – tiene muchos grados y manifestaciones. No son pocos los puntos oscuros y las dudas que plantea el hecho de pretender otorgar eficacia jurídica invalidante a la falta de fe.⁸⁸ Esta hipótesis tiene además consecuencias que afectan a las relaciones de justicia dentro de la Iglesia. Entre otras, me parecen significativas las siguientes:

⁸⁷ Véase una síntesis sobre la doctrina en M. GAS AIXENDRI, *El error determinante sobre la dignidad sacramental del matrimonio y su relevancia jurídica*, cit., pp. 186-188.

⁸⁸ Cfr. M. GAS AIXENDRI, *È possibile un matrimonio valido senza fede?*, cit., p. 145.

- 1) Conllevaría negar la celebración a quienes se declaran no creyentes o carecen de un mínimo de fe, sin que existan criterios objetivos para medirla. Se podría caer en juicios discriminatorios y arbitrarios sobre quién debe y no debe ser admitido a la celebración del matrimonio en la Iglesia.
- 2) Denegar la celebración del matrimonio a los bautizados no creyentes, supondría en la práctica declararles “incapaces”, para contraer un matrimonio sacramental, y por tanto verían limitado su derecho fundamental a contraer matrimonio por un hecho que, en definitiva, no está totalmente en sus manos. Al fin y al cabo, creer o no creer no es una decisión enteramente personal.⁸⁹
- 3) Requerir la fe para la validez del matrimonio cristiano comportaría, además de los problemas ecuménicos mencionados en *Familiaris consortio* n. 68, negar en la práctica a los católicos alejados de la fe el derecho fundamental al matrimonio, al quedar cerrada para ellos toda posibilidad de casarse verdaderamente.⁹⁰
- 4) Son evidentes las dificultades que surgen ante este planteamiento, como puso de relieve *Familiaris consortio*.⁹¹ Por ejemplo, a la hora de juzgar la validez del matrimonio en un proceso canónico de nulidad, el juez debería entrar a valorar un estado subjetivo del contrayente – ya de por sí complicado – acontecido en años anteriores, que podrían ser décadas en algunos casos. ¿Cómo se podría garantizar un mínimo grado de objetividad en la valoración de los testimonios y de la confesión de las partes?

Ninguna de estas opciones parece pastoralmente muy sensible. En definitiva, una propuesta para resolver un problema pastoral, debe reflexionar seriamente sobre las posibles consecuencias que esta solución plantea, no ya sólo

⁸⁹ *Ibidem*, pp. 143-144, donde se ofrece una reflexión razonada sobre la fe como don divino. La tradición de la Iglesia no ha considerado nunca necesaria la fe del ministro ni la fe del sujeto que los recibe para la validez de los sacramentos (*Catecismo de la Iglesia Católica*, n. 1124). La fe en cambio sí que ha sido requisito para su fructuosidad (*ibidem*, n. 1127).

⁹⁰ Cfr. M. GAS AIXENDRI, *Allontanamento dalla Chiesa e diritti fondamentali nell'ordinamento canonico: la tutela della libertà religiosa e dello ius connubii*, «*Ius Ecclesiae*» xxvii, 2 (2015), pp. 333-335.

⁹¹ Es muy significativo a este respecto uno de los párrafos del n. 68: “Querer establecer ulteriores criterios de admisión a la celebración eclesial del matrimonio, que debieran tener en cuenta el grado de fe de los que están próximos a contraer matrimonio, comporta además muchos riesgos. En primer lugar, el de pronunciar juicios infundados y discriminatorios; el riesgo además de suscitar dudas sobre la validez del matrimonio ya celebrado, con grave daño para la comunidad cristiana y de nuevas inquietudes injustificadas para la conciencia de los esposos; se caería en el peligro de contestar o de poner en duda la sacramentalidad de muchos matrimonios de hermanos separados de la plena comunión con la Iglesia católica, contradiciendo así la tradición eclesial”.

en el plano de los principios teológicos, sino también en el de la justicia y en el propio ámbito pastoral. Concretamente, esta interpretación de la dimensión sacramental del matrimonio y de la relevancia de la fe entra en colisión con la tradición y con la praxis jurídica y pastoral de la Iglesia, que: 1º) ha reconocido siempre la validez de los matrimonios entre no bautizados que son sacramentales al bautizarse ambos cónyuges (sin renovar el consentimiento matrimonial exigiendo una intención dirigida a constituir el sacramento o un acto explícito de fe personal dirigido al matrimonio);⁹² 2º) no duda acerca de la validez del matrimonio de un católico con un no bautizado si se celebra con la debida dispensa⁹³. Ciertamente este matrimonio no es sacramento, pero lo será con el bautismo de la parte no católica desde el momento en que reciba este sacramento; 3º) ha considerado válidos y sacramentales los matrimonios de los cristianos que no están en plena comunión con la Iglesia.

La propuesta de exigir un cierto grado de fe personal, convertiría el matrimonio sacramental en una «cuestión de fe» y eso comportaría una desvalorización del matrimonio natural, segregando en la práctica el matrimonio cristiano en la sociedad. El magisterio reciente y el debate de los últimos Sínodos sobre la familia han puesto de manifiesto la necesidad de replantear la acción pastoral de la Iglesia. Francisco propone una Iglesia «en salida», es decir que no se encierra sobre sí misma y está donde están las demás personas.⁹⁴ El documento final del Sínodo de 2015 invita a ver las situaciones matrimoniales imperfectas de modo constructivo, como oportunidad para alcanzar la plenitud en el designio divino sobre la familia.⁹⁵ También la Exhortación apostólica *Amoris laetitia* asume esta visión positiva de la realidad humana natural del matrimonio.⁹⁶

En el contexto de la pastoral familiar, es muy coherente con estas enseñanzas reconocer el valor cristiano de todo matrimonio, como base para ayudar a dar un paso más en la vivencia de la fe. La opción contraria – ignorar la realidad familiar de quienes se casan sin fe – lleva a una separación cada vez más

⁹² El Papa ha recordado recientemente que “cuando dos cónyuges no cristianos se bautizan, no es necesario que renueven la promesa matrimonial, y basta que no la rechacen, ya que por el bautismo que reciben esa unión se vuelve automáticamente sacramental”. Cfr. FRANCISCO, Exhortación apostólica *Amoris laetitia*, n. 75.

⁹³ Cfr. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota romana*, 30-01-2003, n. 8.

⁹⁴ Cfr. FRANCISCO, Exhortación apostólica *Evangelii gaudium*, nn. 20-24. Sobre esta cuestión, véase el sugerente estudio de A. S. SÁNCHEZ-GIL, *La pastorale dei fedeli in situazioni di manifesta indisposizione morale. La necessità di un nuovo paradigma canonico-pastorale dopo l'Evangelii gaudium*, «Ius Ecclesiae» xxvi, 3 (2014), pp. 555-578.

⁹⁵ Cfr. *Relatio Synodi* 2015, nn. 70 y 71.

⁹⁶ El documento repropone sin ambigüedades las categorías tradicionales sobre el matrimonio como realidad natural: define la familia como sociedad natural (nn. 52, 131 y 172); hace diversas referencias a la reciprocidad natural entre varón y mujer (n. 56), al matrimonio como realidad natural (n. 75), así como a las propiedades naturales del matrimonio (nn. 77 y 80).

grande entre la Iglesia y el mundo real. Se estaría contribuyendo a construir una Iglesia cada vez más alejada de la sociedad y creando un mundo segregado. ¿Qué propuestas podría hacer la Iglesia sobre la familia a la sociedad cuando «crea» un modelo matrimonial y familiar «exclusivo» para creyentes?

Entre el orden natural y el sobrenatural hay una profunda unidad que se expresa de manera admirable en el matrimonio, ya que en su mismo ser creado lleva integrada una significación cristológica que lo conecta con la salvación. La teología, el Derecho y la pastoral deben tener en cuenta esta unidad en sus reflexiones científicas sobre el matrimonio. El consentimiento al matrimonio en su constitución natural, como tal, implica una apertura implícita al misterio de Dios y a su plan de salvación. Es decir, supone un acto implícito de fe personal, que sería suficiente para poner en existencia el signo sacramental.⁹⁷ Sería la fe implícita en la manifestación de una voluntad auténticamente matrimonial. Es fe porque es adhesión al proyecto divino sobre el matrimonio⁹⁸, aunque se ignore o se desconozca al Creador. Exigir el *minimum fidei* supone ignorar esta realidad y despojarlo de su intrínseca dimensión salvadora.

Las interpretaciones que exigen que la falta de fe redunde en un rechazo de los elementos que constituyen el matrimonio en el plano natural son plenamente respetuosas del sacramento primordial, al considerar que la recta voluntad matrimonial constituye un acto de fe implícito suficiente para constituir el signo sacramental. Es preciso asimismo señalar que la falta de fe podría llegar a ser relevante para la validez del matrimonio, en la medida que esta situación pueda dificultar la recta comprensión de la realidad conyugal (unión exclusiva, definitiva y fecunda de un varón y una mujer).⁹⁹ Pero no sería razonable «traducir» la falta de fe en una causa automática de nulidad por ausencia o defecto de voluntad matrimonial.

6. CONCLUSIÓN: EL MATRIMONIO DE LOS BAUTIZADOS ENTRE FE, RAZÓN Y JUSTICIA

Los problemas pastorales exigen, por su misma naturaleza, soluciones pastorales, y no replanteamientos de fondo que conducen a crear incertidumbres

⁹⁷ Cfr. EDITORES DE LA REVISTA COMMUNIO, *La fe y el sacramento del matrimonio. Una respuesta a la propuesta de un nuevo requisito de un «minimum fidei»*, texto disponible en la web de la revista: http://www.communio-icr.com/files/Editors_Statement_Spanish.pdf [última consulta 30-1-2018].

⁹⁸ Este parece ser el sentido de *Familiaris consortio* 68: “la decisión de comprometer en su respectivo consentimiento conyugal toda su vida en un amor indisoluble y en una fidelidad incondicional, implica realmente, aunque no sea de manera plenamente consciente, una actitud de obediencia profunda a la voluntad de Dios, que no puede darse sin su gracia”.

⁹⁹ A esta cuestión dedicó Juan Pablo II los discursos a la Rota romana de los años 2001 y 2003.

sin resolver de verdad las cuestiones que se plantean. La Comisión Teológica Internacional subrayaba en su documento de 1977 que “las necesidades de orden pastoral y práctico no encontrarán solución real en cambios que eliminaran el núcleo central de la doctrina en materia de sacramento y de matrimonio, sino en una radical renovación de la espiritualidad bautismal”.¹⁰⁰ No es función inmediata de la teología ni del derecho resolver situaciones problemáticas, sino iluminar con la luz de la fe, de la justicia y de la razón la acción pastoral, ofreciendo los principios e instrumentos para resolver esas situaciones.

La expresión jurídica del matrimonio cristiano descansa sobre el hecho fundamental de que el matrimonio forma parte del designio de Dios sobre la criatura humana, de modo que los elementos que lo definen y estructuran como relación de justicia no responden a una ley *exterius data*, sino a una normatividad *natura indita*. Por eso la consideración de la dimensión jurídica del matrimonio canónico va íntimamente unida a su carácter de institución natural.¹⁰¹ El problema de la contraposición entre doctrina y praxis, ampliamente debatido en los Sínodos (y que sigue todavía sin resolver, al menos desde el punto de vista de especulativo y de fundamentación), es una manifestación más de las actuales dificultades para postular una dimensión objetiva, natural y sobrenatural, del matrimonio más allá de la dimensión subjetiva y psicológica de la voluntad.¹⁰²

El análisis teológico y canónico del matrimonio no puede prescindir del hecho que la naturaleza humana está histórica y realísticamente insertada en la economía de la redención.¹⁰³ El matrimonio no sólo es realidad natural, sino realidad racional. El matrimonio es expresión de la racionalidad, y por eso la razón es su norma.¹⁰⁴ La fe es en cambio un elemento metajurídico.¹⁰⁵ Afirma Hervada que cuando lo que se produce no es una toma de consideración de los datos metajurídicos por parte del derecho, sino una sustitución de métodos, de perspectivas formales de conceptualización e incluso de objetos formales, entonces estamos en presencia de una adulteración del derecho que trae consigo una distorsión en el conocimiento mismo del matrimonio.¹⁰⁶

Afirmar que la fe es necesaria para contraer válidamente un matrimonio

¹⁰⁰ Cfr. COMISIÓN TEOLÓGICA INTERNACIONAL, *Doctrina católica sobre el matrimonio*, cit., n. 2.4, p. 179.

¹⁰¹ Cfr. M. GAS AIXENDRI, *La dimensión jurídica del matrimonio canónico a la luz del magisterio reciente*, cit., p. 108.

¹⁰² Cfr. G. BERTOLINI, *Recenti e meno recenti evoluzioni dottrinali a giurisprudenziali circa il rapporto tra intenzione sacramentale e matrimonio*, cit., p. 406.

¹⁰³ *Ibidem*.

¹⁰⁴ Cfr. J. HERVADA, *Studi sull'essenza del matrimonio*, cit., p. 225.

¹⁰⁵ Estamos asistiendo a una invasión de criterios extrajurídicos dentro de la ciencia del derecho matrimonial. J. HERVADA, *Esencia del matrimonio y consentimiento matrimonial*, «Persona y Derecho», 9 (1982), p. 150, nota 1.

¹⁰⁶ Cfr. *ibidem*, p. 150, nota 1.

sacramental o para querer «hacer lo que hace la Iglesia», supone considerar el objeto matrimonial como una realidad fuera del alcance de la voluntad humana de los esposos. El cristiano, por razón de su falta de fe, ¿es realmente incapaz de conocer y querer el único matrimonio que puede existir para él en virtud del designio divino?¹⁰⁷ Parece loable querer «salvar» el matrimonio cristiano de los riesgos de la secularización. Pero «crear» un nuevo matrimonio cristiano, un «matrimonio en el Señor», con un ingrediente constitutivo nuevo, que dependería de la fe subjetiva de los cónyuges, no acaba de ser coherente con la doctrina y praxis de la Iglesia, ni acaba por resolver ninguno de los problemas que intenta resolver.¹⁰⁸ No sólo estaríamos separando el matrimonio cristiano del matrimonio de las demás personas, abriendo una fisura entre la Iglesia y el mundo, sino que además crearíamos una situación de injusticia objetiva intraeclesial, en relación a los fieles bautizados no creyentes o con una fe latente.

No cabe contraponer la perspectiva jurídica y la teológico-sacramental, que ve en el matrimonio un encuentro con Cristo Esposo de la Iglesia.¹⁰⁹ Ambas ciencias se complementan, no se contraponen. Ya Ratzinger contestó a los teólogos que afirmaban que en los documentos magisteriales sobre el matrimonio había una concepción excesivamente naturalista y legalista del matrimonio. Sería inadecuado contraponer la visión personalista a la visión jurídica del matrimonio. El derecho no lo es todo, pero es una parte irrenunciable, una dimensión del todo.¹¹⁰

Las reflexiones realizadas en estas líneas quieren ser, en definitiva, una invitación a la colaboración entre ambas disciplinas para poder aportar al ámbito pastoral criterios que respondan a verdad y a justicia. En síntesis, mis sugerencias para entablar un diálogo constructivo y fecundo entre teología y derecho canónico en esta materia podrían centrarse en los siguientes aspectos:

1º Ahondar en la comprensión de la naturaleza del matrimonio sacramental basada en la real continuidad histórica entre el orden de la creación y el de la redención, para encontrar un justo equilibrio entre ambos. El fundamento de este equilibrio es, en última instancia, el hecho de que la imagen de Dios se encuentra inscrita en la dualidad varón-mujer y en esa medida la trascendencia es inherente al matrimonio desde el principio.¹¹¹

¹⁰⁷ Cfr. M. GAS AIXENDRI, *Relevancia canónica del error sobre la dignidad sacramental del matrimonio*, cit., p. 286.

¹⁰⁸ Cfr. G. L. MÜLLER, *La esperanza de la familia*, cit., p. 10. Este autor parece querer proponer este tipo de matrimonio, específico de los cristianos con una fe viva.

¹⁰⁹ Cfr. M. OUELLET, *Sínodo 2015. El matrimonio y la familia en la sacramentalidad de la Iglesia*, cit.

¹¹⁰ Cfr. BENEDICTO XVI, *La pastoral del matrimonio debe fundarse en la verdad*, «Revista Académica e Institucional, Páginas de la UCP», 90 (2011), pp. 91-98.

¹¹¹ Cfr. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota romana*, 30-1-2003, n. 3.

2º Como consecuencia de lo anterior, es necesario mantener una proporción entre el orden objetivo y el subjetivo al reconocer la acción de Dios en la Iglesia y en el mundo. Por una parte sería preciso entender mejor la relación de toda persona con el misterio de la salvación y la posibilidad de que la gracia actúe también en quienes desconocen o no reconocen explícitamente la existencia de Dios.¹¹² Por otra, comprender mejor cómo la raíz bautismal del sacramento del matrimonio explica que la recta y libre intención de los esposos pueda ser suficiente para constituir válidamente el vínculo sacramental. Y comprender que el signo sacramental es la unión conyugal de dos bautizados, no la vida matrimonial; por lo que un acto de fe personal más allá del consentimiento matrimonial, sería necesario sólo si la significación sacramental radicara en el testimonio de vida de los esposos.¹¹³

3º Poner en valor algunos aspectos jurídicos intrínsecos a la revelación sobre la familia, como son, en primer lugar, los derechos de los fieles. La reflexión sobre el matrimonio cristiano no puede dejar a un lado el derecho fundamental al matrimonio, el *ius connubii*;¹¹⁴ tampoco puede prescindir de la consideración del derecho de libertad religiosa, en la medida que entrar a valorar la fe personal puede poner al no creyente en una posición de desventaja en aspectos que pertenecen al ámbito de la dignidad de la persona, contradiciendo la lógica de la gratuidad sobrenatural.¹¹⁵

4º Este último aspecto (la gratuidad sobrenatural) pone de manifiesto la necesidad de profundizar en la relación entre la validez del sacramento y su fructuosidad. La sacramentalidad interpela la libertad humana para responder a la gracia, pero lo hace con tal respeto por la libertad, que hacen comprender la existencia de matrimonios en los que la objetividad del don sacramental (ligado al carácter bautismal) queda infecunda sin que por ello deba negarse la realidad humana y sacramental del matrimonio.¹¹⁶ El eventual desconocimiento o la falta de correspondencia a la dignidad del don lo

¹¹² Cfr. CONCILIO VATICANO II, Constitución dogmática *Lumen gentium*, capítulo I. En su último discurso a la Rota romana, el Papa Francisco subraya que en el matrimonio cristiano la intención es fruto de una conciencia iluminada por la fe, como resultado de una combinación entre lo humano y lo divino. Cfr. FRANCISCO, *Discurso a la Rota romana*, 29-1-2018.

¹¹³ J. HERVADA, *La «lex naturae» e la «lex gratiae» nella base dell'ordinamento giuridico della Chiesa*, «Ius Ecclesiae», 3 (1991), p. 64.

¹¹⁴ La doctrina es unánime al establecer tres notas esenciales a los impedimentos en cuanto limitaciones legítimas al *ius connubii*: su carácter excepcional; la necesidad de que consten expresamente, y el ser interpretados en sentido estricto. Cfr. Z. GROCHOLEWSKI, *L'esclusione della dignità sacramentale del matrimonio come capo autonomo di nullità matrimoniale*, «Monitor Ecclesiasticus», 121 (1996), p. 329.

¹¹⁵ Cfr. M. GAS AIXENDRI, *Ammissione al matrimonio sacramentale e fede dei nubenti*, en M. A. ORTIZ, *Ammissione alle nozze e prevenzione della nullità del matrimonio*, cit., p. 277.

¹¹⁶ Cfr. C. J. ERRÁZURIZ M., *Il matrimonio e la famiglia quale bene giuridico ecclesiale*, cit., p. 241.

hace temporalmente inoperante y la fructuosidad queda como una potencialidad. Potencialidad que hay que valorar, pues confirma la lógica divina de la salvación, que no se impone, sino que pide una respuesta libre por parte de los cónyuges cristianos. Desde el punto de vista pastoral, reconocer el valor humano del matrimonio es la base para ayudar a dar un paso más en la vivencia de la fe. En cambio, ignorar la realidad familiar de quienes se casan sin una fe viva, conduciría a abrir una brecha cada vez más grande entre la comunidad eclesial y el mundo, contribuyendo a construir una Iglesia cada vez más alejada de la sociedad.

Querría concluir estas líneas subrayando la dirección que está imprimiendo el Papa Francisco en la acción pastoral hacia una mejor preparación y un adecuado acompañamiento a los fieles que contraen matrimonio en la Iglesia.¹¹⁷ Precisamente el núcleo de la acción pastoral es mostrar a los bautizados la grandeza del don sacramental. La conciencia del carácter vocacional – humano y cristiano – del matrimonio abre nuevos horizontes a la comprensión de la naturaleza de este sacramento y pone de manifiesto que el don sacramental está orientado a la santificación personal y dual de los cónyuges cristianos. De ahí la importancia de mostrar la belleza de un matrimonio vivido en sintonía con la dignidad del don bautismal.¹¹⁸

¹¹⁷ FRANCISCO, *Discurso a la Rota romana*, 21-1-2017.

¹¹⁸ CONCILIO VATICANO II, Constitución pastoral *Gaudium et spes*, n. 48.

MATRIMONIO CANONICO E CASSAZIONE. LE SFIDE DELLA RAGIONEVOLEZZA

CHIARA MINELLI

RIASSUNTO: Il saggio si addentra nel vivo dell'*iter* argomentativo esibito nel 2014 dalle Sezioni Unite con riguardo alla irricevibilità nell'ordinamento italiano delle declaratorie canoniche di nullità matrimoniale intervenute dopo lunga convivenza tra le parti per contrarietà all'ordine pubblico.

Ricostruito il contesto culturale nel quale la pronuncia italiana si inserisce, alla luce di un'opzione metodologica che si avvale di strumenti come l'analisi semantica, nel quadro di una sensibilità specifica all'interazione tra linguaggio e diritto, vi si evidenziano le implicazioni del richiamo al principio di ragionevolezza sul versante civilistico e a livello bilaterale.

È del pari fuor di dubbio che gli argomenti della Cassazione costituiscano una salutare provocazione per il diritto canonico ad attivare le risorse di cui dispone, prime fra tutte la *rationabilitas*, per offrire tutela adeguata ai profili del matrimonio legati all'ordine creaturale, quali la lunga convivenza tra coniugi.

PAROLE CHIAVE: lunga convivenza, nullità del matrimonio canonico, ordine pubblico, principio di ragionevolezza, *rationabilitas*.

SOMMARIO: 1. Un processo conoscitivo. Metodi e presupposti. – 2. Gli argomenti delle sezioni unite. – 3. Le sfide della ragionevolezza.

ABSTRACT: This paper gets to the heart of the argumentative process, shown in 2014 by the Joined Chambers of the Court of Cassation, related to the inadmissibility, into Italian law, of canonical declarations of invalidity of marriage which have been stated after a long term cohabitation of the parties, as it is contrary to public policy.

Outlined the cultural framework which the Italian ruling falls within, in view of a methodological choice that takes advantage of instruments like semantic analysis as part of a specific attention to the interaction between language and law, some implications of call to the principle of reasonableness have been highlighted in civil law and bilaterally.

There is even no doubt that Court of Cassation's arguments represent a challenge for canonical law to activate the means at its disposal, first of all *rationabilitas*, in order to provide an adequate protection to those aspects of marriage connected to divine right, like the long term cohabitation of spouses.

KEYWORDS: Long term cohabitation, invalidity of canonical marriage, public policy, principle of reasonableness, *rationabilitas*.

CON le sentenze “gemelle” del 17 luglio 2014 le Sezioni Unite della Cassazione hanno inteso porre fine ad un contrasto giurisprudenziale decisivo ai fini della delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale, affermando la rilevanza sotto il profilo dell’ordine pubblico interno della lunga convivenza eventualmente intercorsa tra le parti, e la conseguente irricevibilità delle relative declaratorie canoniche nell’ordinamento italiano, per contrarietà all’ordine pubblico.¹ La svolta, al culmine di un andamento giurisprudenziale ondivago e «tutto sommato insoddisfacente»,² almeno in linea di principio, tocca il nervo scoperto più sensibile del delicato equilibrio concordatario italiano. Non stupisce pertanto che le reazioni della dottrina, annodandosi alla mai del tutto «sopita» *querelle* sulla riserva di giurisdizione,³ esibiscano a loro volta, nei toni e nei contenuti, tratti in qualche modo apicali di percorsi dialettici pressoché ininterrotti dal 1984 ad oggi.⁴

¹ Si tratta di Cass. S.U. 17 luglio 2014, n. 16379 e Cass. S.U. 17 luglio 2014, n. 16380. L’interrogativo ad esse demandato dalla prima sezione con l’ordinanza n. 712 del 2013 riguarda specificamente la rilevanza o meno della convivenza protratta nel tempo a rappresentare «condizione integrante violazione dell’ordine pubblico interno», l’effettiva sua ostatività «alla dichiarazione di efficacia della sentenza di nullità del matrimonio pronunciata dal giudice ecclesiastico» ed ai vizi del matrimonio-atto in presenza dei quali «operi, in tesi, tale preclusione», Cass., sez. I, ord. 14 gennaio 2013 n. 712. Analoghe sollecitazioni pervengono alle Sezioni Unite da un’altra ordinanza di poco successiva, cfr. Cass., sez. I, ord. 22 febbraio 2013 n. 4647. Non vi è dubbio che le Sezioni Unite, interpellate in materia dalle ordinanze predette, sforzandosi di approntare «un ampio fondamento sistematico alla soluzione privilegiata», abbiano inteso «offrire una soluzione tendenzialmente definitiva e globale della problematica, atta a porre, da una parte un punto fermo in ordine ai principi generali governanti la materia, dall’altra a risolvere pure le varie questioni – di carattere eminentemente processuale – connesse alla soluzione medesima», E. QUADRI, *Il nuovo intervento delle sezioni unite in tema di convivenza coniugale e delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, «Nuova Giurisprudenza Civile» (2015/II), p. 47.

² L. P. COMOGLIO, *Delibazione di sentenze ecclesiastiche e ordine pubblico «flessibile»*, «Jus-online», (2/2015), p. 12 ed anche in *Studi in onore di Giorgio De Nova*, Milano, Giuffrè, 2015, t. I, pp. 711-745. Per una opportuna ricostruzione dell’itinerario giurisprudenziale in materia si rinvia senz’altro alla rassegna di L. LACROCE, M. MADONNA, *Il matrimonio concordatario nella giurisprudenza della Corte di Cassazione*, «Il Diritto ecclesiastico», CXXIII (2012), 3-4, pp. 753-825.

³ Cfr., C. CARDIA, *Principi di diritto ecclesiastico*, Torino, Giappichelli, 2015, pp. 392-394.

⁴ Tra le reazioni a caldo si segnalano quelle di G. DALLA TORRE, *Qualche errore “supremo”* (in <http://www.avvenire.it/Commenti/Pagine/qualche-errore-supremo.aspx>), 24 luglio 2014 e di C. MIRABELLI, *Intervista* (in <http://www.avvenire.it/Cronaca/Pagine/Intervista-mirabelli-su-nullita-amtrimonio.aspx>). Rende bene l’idea il confronto tra i contributi immediatamente precedenti la svolta delle Sezioni Unite e gli interventi più tempestivi all’indomani di essa, apparsi su «Stato, Chiese e pluralismo confessionale», rivista telematica (www.statoeChiese.it), di N. MARCHEI, *Delibazione delle sentenze ecclesiastiche e (prolungata) convivenza*, ivi, 30 gennaio 2012; G. DALLA TORRE, *Specificità dell’ordinamento canonico e delibazione delle sentenze matrimoniali ecclesiastiche*, ivi, 34/2013, 4 novembre 2013; N. COLAIANNI, *Delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale: la (limitata) ostatività della convivenza*

Non si intende qui peraltro affrontare analiticamente la problematica nella complessità delle sue implicazioni a tutti i livelli dell'esperienza giuridica, quanto piuttosto entrare nel vivo dell'*iter* argomentativo della Cassazione e cogliere quei fili della trama per molti versi complicata, tessuta dalle Sezioni Unite che, anche alla luce della giurisprudenza conforme, offrano elementi utili ad avviare un processo conoscitivo di alcune conseguenze non secondarie del pensiero che vi è sotteso, senza cedere alla tentazione di chiudere un tema che, come si vedrà, rimane drammaticamente aperto. Del resto una simile ipotesi di lavoro presuppone quella realistica consapevolezza della «superiorità del tempo allo spazio», che «permette di lavorare a lunga scadenza, senza l'ossessione dei risultati immediati»⁵ e che, proprio in quanto «aiuta a sopportare con pazienza situazioni difficili e avverse, o i cambiamenti dei piani che il dinamismo della realtà impone»⁶ si rivela particolarmente propizia nel percorso formativo delle nuove generazioni di giuristi, i quali, chiamati a confrontarsi con un contesto in rapidissima trasformazione ove i lineamenti del modello concordatario novellato nel 1984 risultano quanto meno sfuocati, debbono ritenersi gli interlocutori privilegiati di ogni serio percorso di ricerca in materia.

coniugale, ivi, n. 26/2014, 24 luglio 2014; J. PASQUALI CERIOLI, *Ordine pubblico e sovranità della Repubblica nel proprio ordine (matrimoniale): le Sezioni unite e la convivenza coniugale triennale come limite alla "delibazione" delle sentenze ecclesiastiche di nullità*, ivi, n. 27 /2014, 13 settembre 2014; G. CASUSCELLI, *Delibazione e ordine pubblico, le violazioni dell'Accordo "che apporta modificazioni al Concordato lateranense"*, ivi, n. 28 /2014, 22 settembre 2014; M. CANONICO, *Delibazione di sentenze ecclesiastiche, ovvero il cammello per la cruna dell'ago*, ivi, n. 25/2015, 13 luglio 2015.

⁵ FRANCESCO, es. ap. *Evangelii Gaudium*, n. 222. Tale principio assume la tensione bipolare «tra pienezza e limite», «assegnando priorità al tempo» (ivi, n. 223) e proprio in quanto specificamente orientato «allo sviluppo della convivenza sociale e alla costruzione di un popolo in cui le differenze si armonizzino all'interno di un progetto comune» (*ibidem*) si dimostra del tutto pertinente a quell'aspetto fondamentale nella costruzione di un popolo che è la sua cultura giuridica ed a maggior ragione alla problematica assai "sensibile" che ci occupa. Sotto quest'ultimo profilo la domanda del pontefice su chi siano «quelli che nel mondo attuale si preoccupano realmente di dar vita a processi che costruiscano un popolo, più che ottenere risultati immediati che producano una rendita politica facile, rapida ed effimera, ma che non costruiscono la pienezza umana» (ivi, n. 224), risuona in tutta la sua drammatica acutezza. Ed il criterio di Romano Guardini, richiamato da Francesco, per cui «l'unico modello per valutare con successo un'epoca è domandare fino a che punto si sviluppa in essa e raggiunge un'autentica ragion d'essere la pienezza dell'esistenza umana, in accordo con il carattere peculiare e le possibilità della medesima epoca» (R. GUARDINI, *Das Ende der Neuzeit*, Würzburg, 1965, pp. 30-31) potrebbe offrire un punto di vista davvero originale per giudicare lo sviluppo dei rapporti Stato/Chiesa in materia matrimoniale. Sulle analogie tra Bergoglio e Guardini, riguardo ai «principi» e alle «polarità» cfr. almeno R. GUARDINI, *L'opposizione polare. Tentativi per una filosofia del concreto-vivente*, in IDEM, *Scritti di metodologia filosofica*, Brescia, Morcelliana, 2007, pp. 65-241 e J. M. BERGOGLIO-PAPA FRANCESCO, *Noi come cittadini, noi come popolo. Verso un bicentenario in giustizia e solidarietà 2010-2016*, presentazione di M. TOSO, premessa di J. PARADISO, Milano, Jaca Book, 2013.

⁶ FRANCESCO, es. ap. *Evangelii Gaudium*, n. 223.

Dunque il primo punto riguarda i metodi ed i presupposti di questo processo più che mai aperto. Il secondo si addentrerà nella trama delle sentenze “gemelle” per un approccio alle scelte linguistiche ed alle loro ricadute a livello argomentativo che, nello spazio contenuto di queste pagine, vuole solo rendere l’idea di un progetto di ricerca di più ampio respiro nel quale uno studio tecnico e capillare degli argomenti esibiti dalla giurisprudenza italiana potrà trovare sviluppo ulteriore. Il terzo punto cercherà di mettere a fuoco le sfide che un uso leale e coerente del principio di ragionevolezza porta con sé su entrambi i fronti, quello civilistico e quello canonistico, rinviando ad altra occasione uno studio organico dell’effettiva percorribilità di alcune ipotesi risolutive.

1. UN PROCESSO CONOSCITIVO. METODI E PRESUPPOSTI

Nell’ottica che qui si privilegia si colloca una specifica opzione di metodo la quale al di fuori di una visione dinamica, non cristallizzata dei problemi, difficilmente potrebbe dispiegarsi secondo tutte le potenzialità che pur promette. Una visione che a sua volta reclama il vaglio equilibrato del quadro storico/culturale di riferimento, a meno di voler assecondare acriticamente quella «ermeneutica sulla luna», cui allude Paolo Cappellini, la quale conquistata dalle «magnifiche sorti del diritto globale e dei nuovi metodi interpretativi», finisca per dimenticarsi della «situazione concreta delle persone in carne ed ossa» di questo nostro tempo postmoderno.⁷

Sotto il primo profilo, quello metodologico, l’idea di addentrarsi nel vivo della trama argomentativa della Cassazione si declina concretamente in una specifica attenzione anche alla possibilità di interazione tra scienza giuridica e scienza linguistica, che può avvalersi di una molteplicità di strumenti tecnici, assai congeniali ad un approccio non autoreferenziale dei contesti in cui si svolge l’esperienza giuridica nella sua interezza e nella sua multiformità irriducibile e di cui si è già verificata la convenienza nei diversi ambiti di ricerca via via esplorati nel percorso scientifico di questi ultimi anni, sia sul versante ecclesiasticistico che su quello più strettamente canonistico.⁸

Del resto è d’intuitiva evidenza quanto affermava Salvatore Pugliatti, e cioè che proprio «nella fase giudiziaria il diritto mostra il suo più stretto legame con la lingua».⁹ E dunque l’interazione tra scienza giuridica e scienza

⁷ P. CAPPELLINI, *Ermeneutica sulla luna. Ovvero come sta cambiando il nostro concetto di interpretazione*, in *Alessandro Giuliani: l’esperienza giuridica fra logica ed etica*, a cura di Francesco Cerrone, Giorgio Repetto, Milano, Giuffrè, 2012, p. 91.

⁸ Cfr. i due lavori monografici di C. MINELLI, *Matrimonio e cultura giuridica. Il giudice dello Stato di fronte all’ordinamento canonico*, Milano, Giuffrè, 2006 e IDEM, *Rationabilis et codificazione canonica. Alla ricerca di un linguaggio condiviso*, Torino, Giappichelli, 2015.

⁹ S. PUGLIATTI, *Sistema grammaticale e sistema giuridico*, in IDEM, *Grammatica e diritto*, Milano, Giuffrè, 1974, p. 74.

linguistica davvero potrebbe fornire gli strumenti utili per una effettiva valutazione circa la congruenza della risposta giurisdizionale al segmento di realtà via via sottoposto a giudizio.¹⁰

In particolare l'analisi semantica che, nella sua specifica attitudine a disvelare «come l'uomo concepisce effettivamente la realtà e non come crede o dice di concepirla»,¹¹ è in grado di offrire *chances* di non poco conto a tutte le scienze umane, in ambito giuridico può dischiudere scenari imprevedibili.

Ad avvalorare una tale opzione metodologica, nel contesto pur limitato di questo studio, basti un adeguato apprezzamento della scelta preferenziale, e della conseguente centralità nell'*iter* argomentativo delle Sezioni Unite, della parola chiave “convivenza” rispetto a quella codiciale “coabitazione”, operata proprio «per la sua indiscutibile, maggiore comprensività semantica».¹²

Quanto al contesto storico/culturale entro il quale il giurista, in entrambi gli ordinamenti, canonico e civile, è chiamato ad esercitare la sua responsabilità, non vi è dubbio che la radicalità delle sfide antropologiche riguardanti la natura e i dinamismi essenziali delle relazioni umane nel nostro tempo abbia risvegliato, paradossalmente, un senso acuto della delicatezza intrinseca dell'argomento matrimonio/famiglia e della irriducibile concretezza della situazione umana a cui esso da sempre inerisce, quale che sia il punto di osservazione prescelto.

Sul versante del diritto canonico, ci si limita a richiamare quanto in precedenza osservato circa la provocazione che il travaglio epocale in atto rappresenta per l'ordinamento ecclesiale,¹³ sollecitando quanto meno un vaglio accorto e lungimirante dello strumentario di cui i canonisti possono disporre *rebus sic stantibus*. Se infatti il diritto canonico si presenta strutturalmente refrattario a pericolose fughe in avanti, tuttavia, senza rinnegare «la

¹⁰ Per una introduzione alle origini ed alla complessità dell'intera tematica si veda almeno il volume collettaneo *Il linguaggio del diritto*, a cura di U. SCARPELLI, P. DI LUCIA, Milano, Edizioni Universitarie di Lettere Economia Diritto, 1994. Peraltro, anche «secondo la concezione moderna che ha spostato il problema della scienza dalla verità al rigore», non si dà scienza del diritto «al di fuori dell'opera del giurista interprete, il quale proprio in quanto interprete compie quell'analisi linguistica, di cui nessuna scienza può fare a meno, e costruisce quel linguaggio rigoroso in cui consiste (...) il carattere essenziale di ogni ricerca che pretenda di avere validità di scienza», N. BOBBIO, *Scienza del diritto e analisi del linguaggio*, in *Il linguaggio del diritto*, cit., p. 97.

¹¹ E. RIGOTTI, *Decisione: per un'analisi semantica*, in *La coda di Minosse*, a cura di M. E. MAGRIN, Milano, Franco Angeli, 1996, p. 185.

¹² Cass. S.U. 16379/2014, 3.6 e Cass. S.U. 16380/2014, 3.6. D'ora innanzi, ove ci si riferisca alle parti del tutto omologhe delle due pronunce e non si debbano marcare implicazioni discendenti dalla diversità delle fattispecie da cui si origina il ricorso alle Sezioni Unite, i richiami in nota alla n. 16379 s'intendono comprensivi di quelli al medesimo e speculare segmento della n. 16380.

¹³ C. MINELLI, *Il matrimonio canonico tra sacramento e diritto*, «Quaderni di diritto e politica ecclesiastica», xxv (2017), 1, pp. 79-82.

sua dimensione istituzionale e ordinamentale»,¹⁴ ed anzi proprio in virtù di essa, non può mai dismettere la sua vocazione strumentale all'edificazione di una compagine sociale, il popolo di Dio, in cui si gioca il destino di salvezza dell'*homo viator*, concepito sempre nella sua concretezza ed individualità irripetibili.¹⁵ Ed in questa prospettiva ultima è tuttora possibile disporre di quelle risorse tecniche e di quei fattori propulsivi che le lunghe decantazioni storiche hanno testato nella loro duttilità al variare incessante delle circostanze di tempo e di luogo e che le maglie strette della codificazione non hanno sacrificato al punto da svigorirne del tutto le irriducibili potenzialità dinamiche: si pensi alla presenza costante dello *jus singulare* e più ancora alla funzione vitale dell'*aequitas canonica* e della *rationabilitas*.¹⁶

Più ampio cenno, anche per meglio contestualizzare l'evoluzione giurisprudenziale allo studio, merita il dibattito che anima larghi settori del pensiero civilistico e costituzionalistico contemporaneo, nei quali, su versanti assai disomogenei sotto il profilo culturale, si registra l'estrema complessità della nozione stessa di famiglia,¹⁷ ormai affrancata dall'antica concezione utilitaristica e meglio descritta, nell'immaginario collettivo, dall'*affectio* che lega le persone.¹⁸ Basti qui soffermarsi, sia pur per sommi capi, sulle due prospettive attorno alle quali si coagulano le tesi più diffuse e dalle quali

¹⁴ C. FANTAPPIÈ, *Ecclesiologia e canonistica*, Venezia, Marcianum Press, 2015, p. 52.

¹⁵ Cfr. P. GROSSI, *Scritti canonistici*, a cura di Carlo Fantappiè, Milano, Giuffrè, 2013, p. 220.

¹⁶ Cfr., in tema, il recentissimo contributo di C. MINELLI, *Il Codex Iuris canonici e le risorse del sistema: il richiamo dell'aequitas canonica*, «Ephemerides Iuris Canonici», 57 (2017), 2, pp. 345-372.

¹⁷ Basti soltanto pensare al fatto che il termine "famiglia" «è di un uso tanto quotidiano nel linguaggio parlato, tanto corrente negli scritti dotti o divulgativi che non è certo facile censirne tutte le occorrenze» e che la «polisemia» stessa della parola attesta con tutta probabilità «le variazioni storiche dell'istituzione che essa designa», così F. ZONABEND, *Della famiglia. Sguardo etnologico sulla parentela e la famiglia*, in *Storia universale della famiglia*, con prefazioni di C. Lévi, Strauss, G. Duby, Direzione di A. Burguière, C. Klapisch-Zuber, M. Segalen, F. Zonabend, edizione italiana a cura di A. Leone, vol. primo *Antichità, Medioevo, Oriente antico*, Milano, Mondadori, 1987, p. 15.

¹⁸ Così, in particolare, F. BIONDI, *Famiglia e matrimonio. Quale modello costituzionale*, in <https://www.gruppodipisa.it/>, (2013), 2, p. 1. Cfr. M. D'AMICO, *I diritti contesi. Problematiche attuali del costituzionalismo*, Milano, Franco Angeli, 2016, p. 87; G. BRUNELLI, *Famiglia e Costituzione: un rapporto in continuo divenire, in Famiglia italiana. Vecchi miti e nuove realtà*, a cura di C. Mancina e M. Ricciardi, Roma, Donzelli, 2012, pp. 69-74; G. CERRINA FERRONI, T. E. FROSINI, *Presentazione alla Sezione monografica La tutela della famiglia nelle democrazie contemporanee: tra pluralismo dei modelli e multiculturalismo*, «Diritto pubblico comparato ed europeo», II (2010), p. 392. Una lettura originale dell'influenza esercitata dalla giurisprudenza sovranazionale nell'evoluzione dell'ermeneutica della disciplina costituzionale italiana si deve a S. NINATTI, *Ai confini dell'identità costituzionale. Dinamiche familiari e integrazione europea*, Torino, Giappichelli, 2012. Per una visione di matrice sociologica, ad ampio respiro, dell'intera problematica, si rinvia senz'altro a P. DONATI, *La famiglia. Il genoma che fa vivere la società*, Soveria Mannelli, Rubettino, 2013.

scaturiscono a loro volta ipotesi ben differenziate di regolazione nelle problematiche più spinose, quali convivenze di fatto e unioni omosessuali.¹⁹

La prima si incentra su una concezione neoistituzionale della famiglia, ovvero «su una concezione istituzionale, fondata però sul principio di uguaglianza».²⁰ Nel quadro della disciplina costituzionale, il «guadagno ermeneutico» non è di poco conto: «l'identificazione dell'unità della famiglia con l'accordo dei coniugi, implicita nel principio di uguaglianza» verrebbe «mediata dal principio di solidarietà».²¹

In tale ottica, infatti, la lettura combinata degli articoli 2 e 29 della Costituzione in base alla quale «ciascuno è valore per gli altri oltre che per sé»,²² imprime al diritto di famiglia un chiaro indirizzo «a sostegno della stabilità del gruppo», allontanandolo dai profili «di una forma giuridica di composizione commutativa di interessi individuali» e dalla conseguente potenziale «logica del conflitto» che si insinuerebbe all'interno del nucleo familiare ove prevalesse una concezione individualistica.²³ Dunque «l'espressione diritti "della" famiglia» implicherebbe «la formalizzazione» della sua dimensione comunitaria, «dei doveri di solidarietà e di impegno che i suoi membri si assumono reciprocamente», consentendo al legislatore «di bilanciare i diritti dei singoli con le esigenze della comunità familiare intesa come comunione spirituale» dei suoi componenti.²⁴

Per tale via, il modello costituzionale viene rivalutato nei suoi profili più originali.²⁵ Si tratta in effetti di un modello «inedito per la rinvenuta capacità di conciliare le ragioni della rigidità, tipiche dell'istituzione matrimoniale con quelle della flessibilità, proprie della relazionalità personale», in modo da «coniugare la stabilità istituzionale con la dinamicità individuale e sociale»:²⁶ la famiglia non è intesa «come mera comunità di affetti libera da vincoli (secondo il modello individualistico)»,²⁷ ovvero «come cellula genetica dello Stato (secondo il modello istituzionalistico)»,²⁸ ma «come cellula creatrice della vita sociale», in quanto trasmette al singolo «il primo impulso

¹⁹ Cfr. F. BIONDI, *Famiglia e matrimonio. Quale modello costituzionale*, cit., p. 5.

²⁰ Ivi, p. 6. Si veda il corposo ed utilissimo lavoro monografico di A. RENDA, *Il matrimonio civile: una teoria istituzionale*, Milano, Giuffrè, 2013.

²¹ L. MENGONI, *La famiglia in una società complessa*, «Iustitia», 1 (1990), p. 12.

²² A. NICOLUSSI, *La famiglia: una concezione neo-istituzionale?*, «Europa e Diritto privato», 15 (2012), p. 169.

²³ *Ibidem*.

²⁴ Cfr. F. BIONDI, *Famiglia e matrimonio*, cit., p. 6.

²⁵ Il modello sancito in costituzione infatti «presenta una precisa caratterizzazione contenutistica, espressiva di una concezione di famiglia dalle chiare implicazioni sul piano relazionale, antropologico e della trasmissione della soggettività», così V. TONDI DELLA MURA, *La dimensione istituzionale dei diritti dei coniugi e la pretesa dei diritti individuali dei conviventi*, «Quaderni costituzionali», 1 (2008), p. 105.

²⁶ Ivi, p. 114.

²⁷ Ivi, p. 115.

²⁸ *Ibidem*.

al sentimento della solidarietà». ²⁹ Tra i pregi di questa lettura viene pacificamente evidenziato l'accento sulla necessaria socialità delle persone, ³⁰ pur non sottovalutandone «il rischio di sacrificare le parti al tutto» insito in ogni valorizzazione degli interessi comunitari. ³¹ Un rischio che secondo i suoi detrattori si consuma in «una sorta di scivolamento su una visione organicistica della famiglia», la quale «sarebbe regolata da una sua legge di vita naturale o comunque costruita su una tradizione imm modificabile dal legislatore». ³² In ultima analisi alla visione neoistituzionale viene contestato il netto «privilegio» della famiglia legittima rispetto a forme «altre» di convivenza. ³³

Sul versante opposto si colloca la concezione individualistica la quale, ritenendo l'intero sistema dei diritti fondamentali costruito sulla soggettività individuale, non dubita che «per diritti della famiglia debbano intendersi i diritti degli individui che la compongono». ³⁴ Punto di forza sotto il profilo ermeneutico è senz'altro il dettato dell'art. 30 Cost., terzo comma, relativo ai «diritti dei membri della famiglia legittima». Secondo quest'angolo di visuale, la lettura degli articoli 2 e 29 Cost. accredita la «priorità» dell'individuo sulle formazioni sociali, meritevoli di tutela solo in quanto «sedi in cui si sviluppa la personalità individuale». ³⁵ Nella visione individualista, pertanto, la famiglia non vi si configura che come *species* di un ben più ampio *genus* ed in ogni caso «si costituisce e si caratterizza solo secondo quanto stabilito dalla legge umana». ³⁶

Questa concezione che viene apprezzata per la sua emancipazione da qualsiasi ideale etico-religioso, viene peraltro censurata laddove deprime «l'aspetto solidaristico che indefettibilmente connota il vincolo familiare»: ³⁷ è difficile negare nel vigente quadro costituzionale l'esistenza di un interesse comune cui concorrono tutti i membri della società di cui all'art. 29. Viene trascurato cioè un aspetto scomodo ma difficilmente oppugnabile implicato

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ Così F. BIONDI, *Famiglia e matrimonio*, cit., p. 6. In linea generale, si è osservato come «il merito della prospettiva istituzionale» resti anzitutto «quello di sottolineare la rilevanza che ciascun modello di convivenza riveste nella dinamica umana e sociale, per la capacità di condizionare l'agire del singolo e di incidere sulla sua soggettività, sviluppando o osteggiando, a seconda dei casi, i tratti caratterizzanti la relativa comunità di appartenenza»; ed «in tal senso, esso è suscettibile di diversa regolamentazione da parte dell'ordinamento di riferimento: può essere riconosciuto o meno, sino a ricevere una disciplina premiale o di sfavore, a seconda degli interessi e delle finalità di volta in volta tutelati e perseguiti dall'ordinamento medesimo», V. TONDI DELLA MURA, *La dimensione istituzionale dei diritti dei coniugi*, cit., p. 109.

³¹ Cfr. G. BRUNELLI, *Famiglia e Costituzione*, cit., p. 86.

³² F. BIONDI, *Famiglia e matrimonio*, cit., p. 6.

³³ V. *ibidem*.

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ *Ivi*, p. 7. Cfr. M. PEDRAZZA GORLERO, L. FRANCO, *La deriva concettuale della famiglia e del matrimonio. Note costituzionali*, «Diritto pubblico», 1-2 (2010), p. 273.

³⁶ F. BIONDI, *Famiglia e matrimonio*, cit., p. 7.

³⁷ *Ibidem*.

nell'essere parte di una famiglia, e cioè il fatto che tale appartenenza non comporti sempre e soltanto dei «privilegi», ma anche obblighi reciproci non solo «nelle relazioni con soggetti terzi rispetto alla famiglia», ma soprattutto «nei rapporti reciproci» tra i componenti della stessa.³⁸

In ogni caso, agli sviluppi di queste riflessioni corrispondono, nelle consuete sinergie planetarie che caratterizzano il nostro tempo, dinamiche interordinamentali difficilmente componibili entro quadri di riferimento noti o predefiniti.

Anche le relazioni tra ordinamento canonico e ordinamento italiano si fondano sempre di più su principi e valori desunti da una pluralità di fonti: dalle carte internazionali dei diritti umani ai principi della Costituzione repubblicana, dagli insegnamenti del Concilio Vaticano II alla loro traduzione giuridica nel *Codex Iuris Canonici* vigente, fino agli importanti sviluppi del magistero ed alle loro implicazioni nei più vari e delicati settori della vita personale e sociale. Un tale «riequilibrio» a sua volta «riflette un cambiamento più generale che si è realizzato nei rapporti tra ordinamenti primari, a livello internazionale, nelle relazioni diplomatiche, nelle interferenze tra giurisdizioni un tempo ritenute impermeabili»,³⁹ dovuto in misura non piccola a quella «frenesia di aggiornamento» che le «continue specificazioni» dei diritti fondamentali insinuano in ogni fibra dell'esperienza giuridica.⁴⁰

Il panorama quindi si presenta quanto mai variegato ed in costante evoluzione: diritto canonico e diritto civile attraversano, senza dubbio, una fase di transizione importante, non però necessariamente prodromica all'apocalisse, anzi meritevole di uno sguardo sereno e di un tocco equilibrato per non rischiare di calpestare anche il germoglio più esile di una nuova fioritura, sempre possibile. In questo senso, è quanto mai attuale, dinanzi ai fattori destabilizzanti e destrutturanti che integrano la complessità del presente, senza intenzione alcuna di attutirne l'urto, un'intuizione fondamentale del Vaticano II: e cioè che proprio «le profonde mutazioni dell'odierna società nonostante le difficoltà che con violenza ne scaturiscono»,⁴¹ possono contribuire a rendere manifesta «la vera natura dell'istituto matrimoniale e familiare».⁴²

³⁸ V. *Ibidem*.

³⁹ Per uno sguardo prospettico cfr. C. CARDIA, *La libertà religiosa tra ascesa e crisi dei diritti umani*, in *Libertà religiosa, diritti umani, globalizzazione*, Senato della Repubblica – 5 maggio 2016, Coordinatori G. Amato, C. Cardia, Roma, Roma Tre-Press, 2017, pp. 19-26.

⁴⁰ Riguardo a questa prassi, che conduce «al superamento dei diritti umani, attraverso il loro stressamento», si rinvia alla lucida e già richiamata diagnosi di C. CARDIA, *L'esercizio del governo ecclesiastico*, cit., p. 13.

⁴¹ Cost. past. *Gaudium et Spes*, 7 dicembre 1965, n. 47.

⁴² *Ibidem*.

2. GLI ARGOMENTI DELLE SEZIONI UNITE

Come si è sottolineato da più parti, la Suprema Corte ha contribuito in modo decisivo, sia pure con un andamento oscillante, o forse proprio in forza di esso, «alla “rilettura” e alla “riscrittura” della disciplina del matrimonio concordatario»,⁴³ sì che «gli innesti introdotti negli anni appaiono numerosi ed in qualche caso lontani»⁴⁴ dalla *mens legislatoris*, tanto da far dubitare della «sopravvivenza» stessa della normativa bilaterale nelle sue implicazioni più impegnative proprio sotto il profilo pattizio.⁴⁵

L'itinerario argomentativo seguito dalle Sezioni Unite nel 2014, «in rotta di collisione con il significativo (contrario) precedente del 1988», riflette lo sforzo di «devalizzarne in più punti la *ratio decidendi*»,⁴⁶ per affermare, in modo diametralmente opposto, che la convivenza dei coniugi seguita alla celebrazione delle nozze, in quanto espressiva della «vitalità del rapporto matrimoniale»,⁴⁷ costituisca ostacolo alla delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità.

Non sarà pertanto inutile evidenziare in estrema sintesi le linee portanti dell'impalcatura concettuale da ultimo approntata nella giurisprudenza della Cassazione, per poter poi meglio rimarcare gli aspetti rilevanti nell'ottica specifica di questo contributo.

Il primo dato vistoso riguarda l'intelaiatura normativa di riferimento che si segnala per un «sovrabbondante impiego» delle fonti internazionali ed europee, nel quale si colloca la rilettura della disciplina costituzionale e civilistica della materia.⁴⁸

⁴³ L. LACROCE, M. MADONNA, *Il matrimonio concordatario*, cit., p. 755.

⁴⁴ *Ibidem*.

⁴⁵ Valga per tutti il rilievo di chi, «senza tema di esagerare», ritiene possa ben «definirsi storica la sentenza n. 16379» la quale «recita, in pratica, il *requiem* dell'istituto del riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche di nullità, mediante l'unico strumento impiegabile dal giudice civile in tale ambito: quello del c.d. ordine pubblico interno», U. ROMA, *Ordine pubblico, convivenza coniugale e pronunce ecclesiastiche di nullità del matrimonio: le sezioni unite suppliscono all'inerzia legislativa con una sostanziale modifica dell'ordinamento*, «Nuova Giurisprudenza Civile», (2015/1), p. 51 e p. 56.

⁴⁶ P. L. COMOGLIO, *Delibazione di sentenze ecclesiastiche*, cit., p. 13.

⁴⁷ Così si esprime Cass., sez. I, 18 giugno 1987, n. 5354.

⁴⁸ Valga per tutti il rilievo della Sez. I nella sentenza conforme 2 febbraio 2015 n. 1788, a proposito del «percorso argomentativo» delle Sezioni Unite che «spazia (indicando una pluralità di riscontri, ancorché indiretti) dalla disciplina matrimoniale del codice civile ai principi costituzionali e, più ampiamente, a quelli generali dell'ordinamento, dall'accordo di Villa Madama, modificativo dei Patti Lateranensi tra Stato e Chiesa Cattolica alle fonti di diritto europeo e comunitario fino alle statuizioni delle Corti internazionali». Cfr. i rilievi in proposito di U. ROMA, *Ordine pubblico*, cit., p. 57 e E. QUADRI, *Il nuovo intervento delle sezioni unite*, cit., p. 52.

In tale quadro normativo, i punti nevralgici dell'intero ragionamento toccano fondamentalmente: la relazione tra matrimonio-atto e matrimonio-rapporto che in linea di principio viene ricostruita in termini non già di «prevalenza» ma di «distinzione»;⁴⁹ la centralità della «convivenza come coniugi», concepita quale «elemento essenziale» del matrimonio-rapporto e correlativamente «come situazione giuridica d'ordine pubblico»;⁵⁰ l'individuazione degli indispensabili indicatori, ovvero la «riconoscibilità esteriore» e la «stabilità» che debbono connotarla;⁵¹ la «ragionevole» determinazione della vaghezza di tale ultimo parametro, mediante l'estensione analogica dei tre anni previsti per l'adozione dalla legge n. 184/1983;⁵² la «sopravvenuta irrilevanza dei vizi genetici eventualmente inficianti l'atto», che, in costanza di una siffatta «accettazione del rapporto matrimoniale», si considerano del tutto «sanati»;⁵³ la piena espansione, almeno in linea teorica, dell'ordine pubblico, quale «limite generale» operativo «per qualsiasi vizio genetico del matrimonio accertato e dichiarato dal giudice ecclesiastico nell'ordine canonico nonostante la sussistenza di detta convivenza coniugale».⁵⁴ Sotto quest'ultimo profilo, merita subito rilevare quanto una simile operatività, generale ed incondizionata, travalichi l'argine del canone ermeneutico delineato nel Protocollo Addizionale, con riguardo alla «specificità dell'ordinamento canonico», che per quanto concepito in un'ottica compromissoria ed aperta al futuro viene declassato *tout court* a «mera premessa generale» delle limitazioni alla giurisdizione statale enumerate nel Protocollo medesimo.⁵⁵

Tra queste linee di forza, tutte meritevoli di autonomo ed esteso apprezzamento oltreché di valutazione contestuale ed integrata, apprezzamento e valutazione comunque decisamente esorbitanti lo spazio disponibile in questa sede, preme mettere a fuoco, per i profili di interesse, quella forse più «meditata e motivata»,⁵⁶ e cioè la ricostruzione della dimensione del matrimonio-rapporto, della sua tutela giuridica e della correlata nozione di convivenza, quale fattore comprovante l'esistenza di un «matrimonio funzionalmente valido»,⁵⁷ ovvero indice sicuro della «vitalità» del matrimonio-rapporto medesimo.

⁴⁹ S.U. 16379/2014, 3.5.

⁵⁰ Ivi, 3.6.

⁵¹ Ivi, 3.7, 3.7.1, 3.7.2.

⁵² Ivi, 3.7.3.

⁵³ Ivi, 3.7.2.

⁵⁴ Ivi, 3.7.5 e 3.9.

⁵⁵ V. Ivi, 3.8. Ci si riferisce alle precisazioni di cui alla lettera b) dell'art. 4 del Protocollo Addizionale, per il quale appunto «ai fini dell'applicazione degli articoli 796 e 797 del codice italiano di procedura civile, si dovrà tener conto della specificità dell'ordinamento canonico dal quale è regolato il vincolo matrimoniale che in esso ha avuto origine»: e cioè «in particolare: 1) si dovrà tener conto che i richiami fatti dalla legge italiana alla legge del luogo in cui si è svolto il giudizio si intendono fatti al diritto canonico; 2) si considera sentenza passata in giudicato la sentenza che sia divenuta esecutiva secondo il diritto canonico; 3) si intende che in ogni caso non si procederà al riesame del merito».

⁵⁶ U. ROMA, *Ordine pubblico*, cit., p. 56.

⁵⁷ Cfr. V. FRANCESCHELLI, *Il matrimonio civile: l'invalidità*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da P. RESCIGNO, vol. II, Torino, Utet, pp. 636 e 667.

Sotto il primo profilo relativo alla gravidanza del matrimonio-rapporto, non si registra una sostanziale discontinuità con la giurisprudenza precedente, impegnata nella verifica della non contrarietà delle pronunce ecclesiastiche con l'ordine pubblico, in relazione alle sanatorie previste dagli articoli 120 e 122 codice civile ed all'improponibilità della domanda di simulazione di cui all'art. 123, 2 comma. Si può dire anzi che le Sezioni Unite beneficiano in qualche misura dell'attenta considerazione della «vitalità» del matrimonio-rapporto che qualifica le pronunce cruciali di fine novecento, in quanto vi si riflette il netto «privilegio» del legislatore per «l'istituzione sociale del matrimonio nel suo concreto momento dinamico»,⁵⁸ nel quale cioè «l'attuazione, da parte dei coniugi, degli impegni assunti nel momento celebrativo del matrimonio (...) assurge a fatto costitutivo della famiglia, quale entità cardinale dell'assetto sociale, fondata su una piena comunanza di vita, spirituale e materiale dei soggetti che la compongono». ⁵⁹ Quanto alla nozione di convivenza che vi è correlata, invece, il Supremo Collegio non sembra trarre grande vantaggio né da quel vero e proprio «tesoro giurisprudenziale»⁶⁰ che «sviscera i rapporti tra convivenza e comunione spirituale e materiale dei coniugi ai fini della riconciliazione»⁶¹ con riguardo all'art. 157 codice civile, né, più sorprendentemente, dall'«esaustiva ed ineccepibile» definizione che ne viene offerta anche nelle sue più recenti pronunce,⁶² limitandosi a descriverla in modo piuttosto vago come «la consuetudine di vita comune, il “vivere insieme” stabilmente e con continuità nel corso del tempo o per un tempo significativo tale da costituire “legami familiari”». ⁶³

Dunque, nel principio di diritto enunciato dalle Sezioni Unite, «la convivenza “come coniugi” deve intendersi (...) quale elemento essenziale del “matrimonio - rapporto”, che si manifesta come consuetudine di vita coniugale comune, stabile e continua nel tempo, ed esteriormente riconoscibile attraverso corrispondenti, specifici fatti e comportamenti dei coniugi, e quale fonte di una pluralità di diritti inviolabili, di doveri inderogabili, di responsabilità anche genitoriali in presenza di figli, di aspettative legittime e di legittimi affidamenti degli stessi coniugi e dei figli, sia come singoli sia nelle reciproche relazioni familiari». ⁶⁴ Ne discende che la convivenza, così «intesa», si configuri quale «situazione giuridica d'ordine pubblico ostativa alla di-

⁵⁸ Cass. 5354/1987.

⁵⁹ In tale ottica «il matrimonio, nel diritto interno, non è riconducibile puramente e semplicemente, nella figura dell'atto negoziale instaurativo di un rapporto di durata», Cass. sez. I, 18 giugno 1987 n. 5358.

⁶⁰ U. ROMA, *Ordine pubblico*, cit., p. 57.

⁶¹ *Ibidem*. Cfr. in proposito almeno Cass. sez. I, 25 maggio 2007, n. 12314 e Cass. sez. I, 1 agosto 2008, n. 21001.

⁶² U. ROMA, *Ordine pubblico*, cit., p. 57. Particolarmente persuasive in tal senso Cass. 5354/1987 e Cass. sez. I, 8 febbraio 2012, n. 1780.

⁶³ S.U. 16379/2014, 3.6.

⁶⁴ *Ivi*, 3.9.

chiarazione di efficacia nella Repubblica Italiana delle sentenze definitive di nullità di matrimonio pronunciate dai tribunali ecclesiastici»; ed «in quanto connotata da una “complessità fattuale” strettamente connessa all’esercizio di diritti, all’adempimento di doveri ed all’assunzione di responsabilità personalissimi di ciascuno dei coniugi», essa debba «qualificarsi siccome eccezione in senso stretto (*exceptio juris*) opponibile da un coniuge alla domanda di delibazione proposta dall’altro coniuge». ⁶⁵

Tale principio enunciato dapprima nella sentenza del 17 luglio 2014 n. 16379, relativamente ad una dichiarazione di nullità pronunciata dal Tribunale regionale ecclesiastico del Triveneto per esclusione unilaterale dell’indissolubilità del matrimonio da parte della donna e dichiarata efficace nella Repubblica italiana dalla Corte di appello di Venezia, ⁶⁶ viene letteralmente riprodotto, con riguardo alla delibazione da parte della Corte d’Appello di Perugia di sentenza di nullità pronunciata dal Tribunale ecclesiastico regionale umbro sia per esclusione della indissolubilità del vincolo da parte dell’uomo attore sia per incapacità consensuale al tempo delle nozze da parte della donna convenuta, nella sentenza gemella n. 16380 depositata nel medesimo giorno. ⁶⁷ Una sentenza “fotocopia”, dato che l’estensore, nel ricostruire la fattispecie sottostante al ricorso, riproduce alla lettera il caso oggetto della sentenza n. 16379 e vi allude nuovamente nelle osservazioni sull’ordine pubblico erroneamente riferendosi alla controricorrente della prima fattispecie in luogo del controricorrente implicato nella seconda vertenza. ⁶⁸ Per quanto si tratti di sviste del tutto materiali, esse denotano una trascuratezza inaccettabile, che non può non essere tenuta in conto soprattutto nella prospettiva di questo studio.

In ogni caso le due vertenze riguardano due matrimoni canonici trascritti seguiti da lunga convivenza, la prima decennale «allietata» dalla nascita di una figlia; ⁶⁹ la seconda durata dodici anni, anch’essa accompagnata dalla nascita di un figlio. ⁷⁰

In entrambi i casi il ricorso è stato dichiarato inammissibile in via principale «per la decisiva ragione che la deduzione della convivenza come coniugi

⁶⁵ E pertanto «non può essere eccepita dal pubblico ministero interveniente nel giudizio di delibazione né rilevata d’ufficio dal giudice della delibazione o dal giudice di legittimità – dinanzi al quale, peraltro, non può neppure essere dedotta per la prima volta –, potendo invece essere eccepita esclusivamente, a pena di decadenza nella comparsa di risposta, dal coniuge convenuto in tale giudizio interessato a farla valere, il quale ha inoltre l’onere sia di allegare fatti e comportamenti dei coniugi specifici e rilevanti, idonei ad integrare detta situazione giuridica d’ordine pubblico, sia di dimostrarne la sussistenza in caso di contestazione mediante la deduzione di pertinenti mezzi di prova». Ivi, 4.4.

⁶⁶ S.U. 16379/2014, *Svolgimento del processo*.

⁶⁷ *Ibidem*.

⁶⁸ V. S.U. 16380/2014, 1, 3.1.

⁶⁹ S.U. 16379/2014, *Svolgimento del processo*.

⁷⁰ S.U. 16380/2014, *Svolgimento del processo*.

successiva alla delibazione del matrimonio *de quo*, quale situazione giuridica ostativa alla stessa delibabilità della sentenza canonica è stata effettuata per la prima volta nel (...) giudizio di legittimità»,⁷¹ in «palese contrasto» con gli «affermati principi di diritto».⁷²

L'*iter* da cui scaturiscono le determinazioni circa i caratteri della convivenza rilevante e la sua opponibilità ad esclusiva eccezione di parte, è marcato da alcune parole chiave che richiamano le categorie di evidenza, ragionevolezza e concretezza – illuminante il riferimento alla «complessità fattuale» più sopra richiamato – normalmente evocate nella forma aggettivale/avverbiale – evidente/evidentemente, ragionevole/ragionevolmente, concreto/concretamente e compendiate nel richiamo centrale dell'«esperienza umana».

Quest'ultimo infatti viene posto a fondamento della distinzione capitale nel ragionamento delle Sezioni Unite tra matrimonio-atto e matrimonio-rapporto.

Tale distinzione e la situazione giuridica “convivenza tra i coniugi” o “come coniugi”, da ricondurre senza dubbio alcuno al “matrimonio-rapporto”, hanno ad avviso del Collegio «un nitido e solido fondamento nella Costituzione, nelle Carte Europee dei diritti e nella legislazione italiana»;⁷³ «fondamento che, peraltro, ha radici in dati di immediata esperienza umana e giuridica universale».⁷⁴

Dunque, proseguono le Sezioni Unite, in questa cornice «la relazione tra il matrimonio come “atto” ed il matrimonio come “rapporto” deve porsi in termini non già di “prevalenza”, cioè di pretesa superiorità assiologica, dell'uno rispetto all'altro (che sembra alludere in qualche modo alla natura “sacramentale” del matrimonio cattolico), bensì di distinzione appunto».⁷⁵ Del resto, come emerge dalla stessa sistematica del Codice civile, «questi due aspetti, o dimensioni, dell'istituto giuridico “matrimonio” hanno ragioni, disciplina e tutela distinte».⁷⁶ Una distinzione rilevante anche quando si tratti di individuare quei principi e quelle regole fondamentali che, «connotando nell'essenziale ciascuno di essi», si rivelino «astrattamente idonei ad integrare norme di ordine pubblico interno» e dunque potenzialmente «ostative» anche alla dichiarazione di efficacia nella Repubblica italiana delle sentenze canoniche di nullità del matrimonio concordatario.⁷⁷

In definitiva, «il “matrimonio - rapporto”, il quale ha certamente origine nel “matrimonio - atto”, può ritenersi un'espressione sintetica comprensiva di molteplici aspetti e dimensioni dello svolgimento della vita matrimoniale e familiare – che si traducono, sul piano rilevante per il diritto, in diritti,

⁷¹ S.U. 16379/2014, 5.1.

⁷² *Ibidem.*

⁷³ S.U. 16379/2014, 3.5.

⁷⁴ *Ibidem.*

⁷⁵ *Ibidem.*

⁷⁶ Il riferimento è rispettivamente ai Capi III e IV del medesimo Titolo VI del Libro I del Codice civile, *ibidem.*

⁷⁷ V. *ibidem.*

doveri, responsabilità, caratterizzandosi così, secondo il paradigma dell'art. 2 Cost., come il "contenitore", per così dire, di una pluralità di "diritti inviolabili", di "doveri inderogabili", di "responsabilità", di aspettative legittime e di legittimi affidamenti dei componenti".⁷⁸

La centralità del riferimento all'esperienza umana universale si declina, come si accennava, nell'uso di alcune parole chiave, sia in forma sostantiva che in forma attributiva, tra cui il termine ragionevolezza assume senza dubbio un significato importante sotto il profilo tecnico.

Innanzitutto il giudice supremo si avvale del principio di ragionevolezza nelle necessarie specificazioni per «la corretta individuazione sul piano giuridico» della nozione di «convivenza coniugale». ⁷⁹ Come noto, tale principio – originariamente formulato sulla base dell'uso argomentativo del principio di uguaglianza⁸⁰ – è al centro di una vasta riflessione nella giuspubblicistica contemporanea italiana stimolata soprattutto dagli sviluppi della giurisprudenza costituzionale che ne registra una progressiva espansione sino a farlo coincidere con un sindacato di «proporzionalità al caso concreto»⁸¹ che in qualche misura «postula una nozione "sostanziale" di legge»,⁸² e dunque implica una valutazione della congruità non solo formale della norma rispetto al suo fine. In ogni caso, senza voler ignorare il persistente impaccio nella definizione concettuale e di qualificazione dogmatica della ragionevolezza,⁸³ pare difficilmente contestabile che il giudizio di ragionevolezza, in quanto «ispirato alla "logica del concreto"»,⁸⁴ debba reggere la mediazione «tra di-

⁷⁸ *Ibidem*.

⁷⁹ Ivi, 3.7.

⁸⁰ Per un'indagine ricostruttiva del nesso tra eguaglianza e ragionevolezza, si rinvia senz'altro a A. MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, Milano, Giuffrè, 2001, pp. 37 ss. Per un inquadramento del tema a livello di teoria generale del diritto si veda almeno F. VIOLA, G. ZACCARIA, *Diritto e interpretazione. Lineamenti di teoria ermeneutica del diritto*, Bari, Laterza, 2014, segnatamente pp. 359-366.

⁸¹ S. FOIS, "Ragionevolezza" e "valori": interrogazioni progressive verso le concezioni sulla forma di Stato e sul diritto, in *Il principio di ragionevolezza nella giurisprudenza della Corte costituzionale: riferimenti comparatistici. Atti del Seminario svoltosi in Roma, Palazzo della Consulta, 13-14 ottobre 1992*, Milano, Giuffrè, 1994, p. 105.

⁸² G. SCACCIA, *Gli strumenti della ragionevolezza nel giudizio costituzionale*, Milano, Giuffrè, 2000, p. 252.

⁸³ Anche il linguaggio costituzionalistico registra una molteplicità di regole d'uso che la dottrina più recente ha inteso enumerare. In tale contesto, non è mancato chi affermasse, «non certo per amor di paradosso» che «in realtà la ragionevolezza non esiste» e che «i parametri ai quali essa solitamente si riconduce (la coerenza, la proporzionalità, l'adeguatezza, la pertinenza) sono privi di sostanza concettuale», esprimendo soltanto «una generica esigenza di giustizia delle leggi», così L. PALADIN, *Esiste un "principio di ragionevolezza" nella giurisprudenza costituzionale?*, in *Il principio di ragionevolezza nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, cit., pp. 163 ss.; IDEM, voce *Ragionevolezza (principio di)*, in *Enciclopedia del diritto. Aggiornamenti*, Milano, Giuffrè, 1997, pp. 901.

⁸⁴ Cfr. A. MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, cit., p. 393 e L. MENGONI, *Ermeneutica e dogmatica giuridica*, Milano, Giuffrè, 1996, p. 59.

sposizioni costituzionali, disposizioni legislative e contesti applicativi». ⁸⁵ In tale ottica il principio relativo rappresenterebbe appunto «un principio non scritto necessario per ordinare tutte le manifestazioni del giuridico, nonché per individuare ciò che costituisce diritto nell'ambito di un'esperienza giuridica vivente». ⁸⁶

Ed è quanto è possibile verificare nella giurisprudenza che ci occupa, la quale peraltro recepisce gli indirizzi della Corte di Strasburgo riguardo al bilanciamento richiesto dall'art. 8 della CEDU, ⁸⁷ basato sulla valutazione di «una serie di elementi desumibili dall'attenta osservazione in concreto di ciascun caso, quali, ad esempio, (...) la situazione familiare del ricorrente, e segnatamente, all'occorrenza, la durata del suo matrimonio ed altri fattori che testimoniano l'effettività di una vita familiare in seno alla coppia». ⁸⁸

Il che puntualmente si verifica nella determinazione degli indici specifici della convivenza coniugale, sospesa all'apprezzamento ragionevole delle Sezioni Unite, soprattutto per quanto concerne la «stabilità», ⁸⁹ la cui vaghezza impone di «individuare, secondo diritto e ragionevolezza, il periodo di tempo dalla celebrazione del matrimonio, trascorso il quale dalla convivenza coniugale con dette caratteristiche può legittimamente inferirsi anche una piena ed effettiva "accettazione del rapporto matrimoniale"». ⁹⁰ Come si è anticipato, il giudice supremo stima ragionevole il parametro della legge 184 del 1983 in materia di adozione, ⁹¹ appoggiandosi agli argomenti della Consulta per la quale «ai fini della complessa opera di selezione dei soggetti idonei a svolgere il delicatissimo compito di educare ed accogliere un bambino abbandonato, costituisce criterio fondamentale quello che la doppia figura genitoriale sia unita dal "vincolo giuridico che garantisce stabilità, certezza, reciprocità e corrispettività di diritti e doveri del nucleo in cui il minore sarà accolto"». ⁹² «il criterio dei tre anni successivi alle nozze» si configura pertanto «quale requisito minimo presuntivo a dimostrazione della stabilità del rapporto». ⁹³

⁸⁵ In linea generale cioè esso implica «processi di valutazione del diritto adeguati ai contesti, attraverso le differenti tecniche del sindacato di eguaglianza-ragionevolezza, di razionalità, di ragionevole bilanciamento», *ivi*, p. 539. A tale fine il giudizio di ragionevolezza opera «utilizzando tutti gli elementi che entrano nel processo interpretativo-applicativo» vale a dire le disposizioni costituzionali, le disposizioni legislative, ed i contesti medesime (*ivi*, p. 415), sicché, «considerato in termini unitari, costituisce un metodo adeguato all'oggetto, i testi e il contesto», *ivi*, p. 448.

⁸⁶ A. MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, *cit.*, p. 542.

⁸⁷ S.U. 16379/2014, 3.6.

⁸⁸ Così Corte Cost. 202/2013, 5 del *Considerato in diritto*.

⁸⁹ Quanto all'esteriorità, «è sufficiente osservare che la convivenza coniugale con i predetti caratteri deve essere riconoscibile attraverso fatti e comportamenti che vi corrispondano in modo non equivoco e, perciò, essere anche dimostrabile in giudizio, da parte dell'interessato», S.U. 16379/2014, 3.7.1.

⁹⁰ *Ivi*, 3.7.2.

⁹¹ *Ivi*, 3.7.3.

⁹² Corte Cost. 26 maggio 1989 n. 310.

⁹³ *Ivi*, 2 del *Considerato in diritto*.

Questa scelta presta il fianco a più di un rilievo; da un lato esorbita i canoni essenziali del ricorso all'analogia, forzando indebitamente il parametro tecnico della *similitudo casuum*;⁹⁴ dall'altro non giustifica in modo adeguato lo scostamento dal termine annuale del codice civile in ordine all'efficacia sanante della coabitazione o alla proposizione di un'eventuale azione di nullità.⁹⁵

Degna di nota è la precisazione che proviene sul punto dalla giurisprudenza conforme, il 2 febbraio 2015, quando vi si chiarisce che «il riferimento alla disciplina adozionale diventa più generale e prescinde dalla circostanza che i coniugi abbiano o meno figli».⁹⁶ Che si tratti cioè «di una sorta di riscontro, di messa alla prova, con esito positivo del progetto di condivisione di vita ed affetti, che costituisce il presupposto della celebrazione del matrimonio».⁹⁷ Il richiamo è ancora una volta ad una valutazione in concreto che consenta di evincere con sufficiente realismo la proporzione del parametro così individuato alla fattispecie connotata da una obiettiva «complessità fattuale».⁹⁸ Del resto, per le Sezioni Unite, «dalla piana lettura» della normativa sull'adozione e delle relative pronunce della Corte Costituzionale, risultava «del tutto evidente», «naturalmente *mutatis mutandis*», «la loro ragionevole riferibilità anche alla fattispecie in esame»: «a ben vedere, convergevano in tal senso «tutti gli argomenti fondati sia sulla distinzione tra “matrimonio - atto” e “matrimonio - rapporto”, sia sugli elementi essenziali del rapporto matrimoniale come sintesi di diritti, di doveri e di responsabilità, sia sulla valorizzazione della convivenza coniugale con le individuate caratteristiche, segnatamente di “stabilità” e di “continuità”, sia e soprattutto (...) sul “criterio dei tre anni successivi alle nozze” quale “requisito minimo presuntivo a dimostrazione della stabilità del rapporto matrimoniale”».¹⁰⁰

Evidenza e ragionevolezza sono qui esplicitamente correlate.

Sotto questo profilo pare suggestivo il richiamo nell'*iter* argomentativo all'evidenza che, come ha sottolineato la dottrina, «apre il giudizio di ragio-

⁹⁴ Sull'intervento *praeter legem* del Supremo Collegio cfr., tra gli altri, J. PASQUALI CERIOLI, *Ordine pubblico*, cit. p. 15; G. CASUSCELLI, *Delibazione e ordine pubblico*, cit., p. 4; L. P. COMOGGIO, *Delibazione di sentenze ecclesiastiche*, cit. p. 15 e pp. 23-24.

⁹⁵ Cfr. J. PASQUALI CERIOLI, *Ordine pubblico*, cit., p. 15; N. COLAIANNI, *Delibazione delle sentenze ecclesiastiche*, cit., p. 16; U. ROMA, *Ordine pubblico*, cit., pp. 56-57; E. QUADRI, *Il nuovo intervento delle sezioni unite*, cit., per il quale tuttavia «se pure non si superano i dubbi derivanti dall'impressione che le sezioni unite si siano, nella sostanza, volute – sia pure per evidenti motivi di certezza – sostituire al legislatore, appare, allora, tutto sommato giustificato l'essersi rivolte al di fuori della disciplina codicistica dei vizi matrimoniali (e del relativo regime di azionabilità), in questa cercando semplicemente la conferma di un principio non ricavato da essa, ma muovendosi su di un piano diverso e di ben più ampio respiro», *ivi*, pp. 58-59.

⁹⁶ Cass. Civ., sez. I, 2 febbraio 2015, n. 1788.

⁹⁷ *Ibidem*.

⁹⁸ S. U. 16379/2014, 4.4.

⁹⁹ *Ivi*, 3.7.3.

¹⁰⁰ *Ibidem*.

nevolezza a contenuti esterni alla norma»,¹⁰¹ consentendo di fondare l'argomentazione relativa su «nozioni e cognizioni comuni, pacifiche, universali».¹⁰²

Si noti come uno degli aspetti più controversi della pronuncia in esame, e cioè la non rilevabilità d'ufficio della clausola di ordine pubblico, scaturisca proprio da un ragionamento basato sull'evidenza: «è dunque evidente che, in una fattispecie siffatta, il limite d'ordine pubblico ostativo alla deliberazione non scaturisce immediatamente da una precisa disposizione (...), ma deve trarsi da una situazione giuridica complessa – la convivenza coniugale, appunto – caratterizzata essenzialmente da circostanze oggettive esteriormente riconoscibili e, quindi, allegabili e dimostrabili in giudizio».¹⁰³

In tale ottica le Sezioni Unite richiamano i principi di diritto a suo tempo enunciati a proposito dell'accertamento da parte del giudice, in sede di divorzio, circa «la concreta impossibilità di mantenere o ricostituire il consorzio familiare, per effetto della definitività della rottura dell'unione spirituale e materiale tra i coniugi»,¹⁰⁴ e segnatamente quello relativo al fatto che «l'eccezione di sopravvenuta riconciliazione» debba essere sollevata esclusivamente ad istanza di parte, senza che il giudice possa rilevarla d'ufficio. Ancora una volta il giudice supremo registra «con evidenza, naturalmente *mutatis mutandis*, la loro ragionevole riferibilità anche alla fattispecie in esame»: ¹⁰⁵ «a ben vedere, nel senso della rilevabilità della “convivenza coniugale” soltanto ad istanza di parte convergono infatti, in modo decisivo, gli argomenti fondati sulla connessione molto stretta tra oggetto dell'eccezione e dimensioni “personalissime” dello svolgimento del rapporto matrimoniale».¹⁰⁶

Un indirizzo sul quale la Corte sembra attestarsi come si evince dalla pronuncia del 19 dicembre 2016 che cassa la sentenza della corte d'Appello di Firenze la quale, riaffermando la rilevabilità d'ufficio in ogni stato e grado del procedimento della contrarietà all'ordine pubblico, frustrava la concorde ambizione delle parti alla deliberazione della declaratoria di nullità del loro matrimonio. Ad allontanare, almeno per ora, la minaccia di un ulteriore insprimento nei confronti delle sentenze delibande,¹⁰⁷ la Cassazione riconfer-

¹⁰¹ G. SCACCIA, *Gli strumenti della ragionevolezza*, cit., p. 187. D'altro canto «il concetto di evidenza è di matrice filosofica e non giuridica; nasce in particolare nell'ambito della logica, ove designa un grado di conoscenza attingibile intuitivamente e non discorsivamente, una attività tanto limpida e chiara da imporsi da sé, rimuovendo ogni ragionevole dubbio», ivi, p. 246.

¹⁰² C. LAVAGNA, *Ragionevolezza e legittimità costituzionale*, in *Studi in memoria di Carlo Esposto*, Padova, Cedam, 1973, vol. 3, p. 1577.

¹⁰³ S. U. 16379/2014, 4.1.

¹⁰⁴ *Ibidem*.

¹⁰⁵ *Ibidem*.

¹⁰⁶ *Ibidem*.

¹⁰⁷ Cfr. G. BONI, *L'efficacia civile in Italia delle sentenze canoniche di nullità matrimoniale dopo il Motu Proprio Mitis Iudex (parte prima)*, «Stato, Chiese e pluralismo confessionale», Rivista telematica (www.statoechiese.it), (2/2017), (23 gennaio 2017), pp. 89-92.

ma «che la convivenza stabile e duratura “come coniugi”, quale situazione giuridica di ordine pubblico ostativa alla delibazione della sentenza canonica di nullità del matrimonio, è oggetto di un’eccezione in senso stretto, non rilevabile d’ufficio (...) così rispettandosi l’autonomia del coniuge convenuto, libero di proporre o meno l’eccezione, e ponendosi altresì un limite alla valutazione, altrimenti troppo incisiva, del giudice, rendendola opportunamente scevra da ogni forma di paternalismo».¹⁰⁸

3. LE SFIDE DELLA RAGIONEVOLEZZA

Se, come è stato osservato, le sentenze gemelle «hanno inteso offrire una sistemazione tendenzialmente definitiva e globale della problematica, atta a porre (...) un punto fermo in ordine ai principi generali della materia»,¹⁰⁹ pare difficile negare che la formulazione del principio di diritto enunciato dalle Sezioni Unite si caratterizzi *ictu oculi* per una sintassi contorta e per l’uso di molti impliciti di per sé refrattari ad essere argomentati. In questo senso, gli stessi richiami all’evidenza e alla ragionevolezza che, come si è inteso sottolineare, marcano, nei segmenti prescelti, i passaggi decisivi del ragionamento del giudice supremo, in assenza di un solido impianto argomentativo, si prestano di fatto ad un uso manipolatorio.¹¹⁰

Basti solo pensare ad alcuni degli esiti sostanziali più vistosi delle pronunce in oggetto: dal coacervo degli indistinti che accomuna, in modo indiscriminato, tutte le fattispecie di vizio genetico del matrimonio-atto ritenendole sanate per effetto della convivenza in ogni caso decorrente dalla data di celebrazione del matrimonio; alla conseguente, neanche troppo inconfessata, “prevalenza” del matrimonio-rapporto sul matrimonio-atto, a dispetto di ogni petizione di principio ed in spregio alla normativa vigente circa la loro semplice “distinzione”; fino alla svalutazione grave di un altro cardine della disciplina anche civilistica del matrimonio, parimenti rilevante sotto il profilo dell’ordine pubblico, che è quello della consapevolezza e della libertà matrimoniale. Esiti che, al di là delle valutazioni di merito, rilevano in questa sede innanzitutto per la loro incongruenza proprio sul piano della ragionevolezza e cioè per il loro sbilanciamento in ordine alle implicazioni basilari e difficilmente oppugnabili del principio di eguaglianza che ne è la matrice indiscussa. Ci si riferisce all’esigenza di «proporzionalità del trat-

¹⁰⁸ Cfr. Cass. sez. I, 19 dicembre 2016 n. 26188.

¹⁰⁹ E. QUADRI, *Il nuovo intervento delle sezioni unite*, cit., p. 47.

¹¹⁰ Come si è osservato, «proprio mentre si emancipa dai vincoli formali dell’argomentazione deduttiva e dal legame con il testo, sostituito dall’“onnivoro” canone di ragionevolezza, la decisione deve recuperare saldezza argomentativa, rigore espressivo, coerenza concettuale, per essere accettata come manifestazione di un potere non arbitrario», G. SCACCIA, *Gli strumenti della ragionevolezza*, cit., p. 184.

tamento giuridico previsto rispetto alla classificazione operata dal legislatore»,¹¹¹ in quanto esige, in presenza di una «categoria di persone definita secondo caratteristiche identiche o ragionevolmente omogenee»,¹¹² un «trattamento giuridico identico e omogeneo, ragionevolmente commisurato alle caratteristiche essenziali che definiscono la categoria medesima»;¹¹³ e viceversa, dinanzi ad una «classe di persone dotate di caratteristiche non omogenee», un trattamento giuridico «ragionevolmente differenziato in relazione alle distinte caratteristiche proprie delle sottocategorie che quella classe compongono». ¹¹⁴ Una proporzionalità, come sottolineato dalla Corte Costituzionale, che «va esaminata in relazione agli effetti pratici prodotti o producibili nei concreti rapporti della vita». ¹¹⁵ E dunque risulta quanto meno incomprensibile, salvo appunto un uso atecnico e/o manipolatorio di un principio, che viene ormai considerato cardine della mediazione tra quadro legislativo e contesti applicativi, come, in nome di esso, si giunga a trattare in modo eguale fattispecie marcatamente diseguali, proprio sul piano della loro specifica incidenza sullo *status* delle persone implicate, quali i vizi del consenso rilevanti nei due ordinamenti in gioco. L'argomento basato sul divieto, per il giudice dello Stato, del riesame nel merito della sentenza ecclesiastica, cui necessariamente si incorrerebbe in una valutazione specifica delle singole cause di nullità, e sulla loro diversa incidenza a livello canonistico e/o civilistico, rivela tutta la sua inconsistenza a valle dell'opera di graduazione dei contrasti con l'ordine pubblico condotta dalla medesima giurisprudenza di legittimità che a partire dal 1982 ha affrontato con non poca accortezza l'esame della differente disciplina dei vizi previsti dal diritto canonico e dal diritto italiano. ¹¹⁶ Analogamente, se, come ammettono le Sezioni Unite, il fondamento della distinzione tra matrimonio-atto e matrimonio-rapporto «ha radici in dati di immediata esperienza umana e giuridica universale», ¹¹⁷ la prevalenza sostanziale del rapporto fino all'eclissi dell'atto produce uno sbilanciamento inspiegabile proprio in ragione di quei dati, sui quali si assume costruire un ragionamento che però in fin dei conti conduce ad una palese frustrazione delle loro implicazioni giuridiche. Infatti, l'indiscriminata assimilazione dei vizi del consenso e la conseguente sanazione prodotta per il solo fatto della convivenza triennale dalla data della celebrazione del matrimonio, a prescindere cioè dalla scoperta consapevole della causa di invalidità o dalla cessazione della stessa, pur richieste dal codice civile per il decorso dei termini di proponibilità delle relative azioni, «significa imporre il mantenimento di un vincolo non liberamente e consapevolmente

¹¹¹ Corte Cost. 14 aprile 1993, n. 163, 4 del *Considerato in diritto*.

¹¹³ *Ibidem*.

¹¹⁴ *Ibidem*.

¹¹² *Ibidem*.

¹¹⁵ *Ibidem*.

¹¹⁶ Si veda, almeno, Cass., S.U., 18 luglio 2008, n.19809.

¹¹⁷ S. U. 16379/2014, 3.5.

voluto *ab origine* e nemmeno *ex post*»,¹¹⁸ smentendo nei fatti l'affermazione secondo cui il matrimonio-rapporto trarrebbe origine nel matrimonio-atto e riducendo quest'ultimo all'insignificanza totale, ovvero al fatto formale della celebrazione. Da qui all' "irragionevole" tradimento di un altro principio capitale non appena di ordine pubblico ma dell'intera cultura giuridica occidentale – «il n'y a pas de mariage lorsqu'il n'y a point de consentement», dichiarava l'art. 146 del primo laicissimo codice civile europeo – e cioè la giuridica irrilevanza della libertà consensuale, nella sua effettiva realizzazione storica, il passo è breve, anzi è forse del tutto compiuto.

L'esito sul quale non è qui il caso di trattenerci che però merita un cenno è l'introduzione surrettizia di un nuovo modello matrimoniale produttivo di effetti civili, ma ispirato a principi divergenti da quelli positivamente stabiliti per il matrimonio celebrato davanti all'ufficiale di stato-civile e per il matrimonio acattolico provvisto dei medesimi effetti.¹¹⁹ Un esito a sua volta foriero di ulteriori irragionevoli disparità di trattamento sui diversi fronti rilevanti, oltreché sintomatico di un atteggiamento giurisprudenziale proclive ad una prassi decisoria costruita «secondo le regole del discorso pratico»,¹²⁰ e quindi «socialmente legittimata»,¹²¹ ma assai meno preoccupata della propria «fondabilità nel sistema del diritto positivo secondo le regole del discorso dogmatico». ¹²² Sotto quest'ultimo profilo, suscita non poca perplessità il ricorso disinvolto alla formula *mutatis mutandis* che qualifica, come si è visto, le scelte decisive della Corte, relative alla durata della lunga convivenza ed alla sua rilevabilità in giudizio e che conduce, mediante un'obiettiva forzatura dei canoni proprio del discorso analogico, ad una vera e propria fallacia argomentativa.

Tuttavia, pur in questo contesto, non del tutto coerente e piuttosto deficitario sul piano degli argomenti, non si può negare che nella sostanza le sentenze gemelle riecheggino uno dei *leit motiv* più suggestivi del pensiero ecclesiasticistico novecentesco. È difficile dimenticare che, all'indomani dei Patti lateranensi, gli esponenti della cultura giuridica laica guardassero con non poca apprensione alla recezione delle sentenze canoniche di nullità. Valga per tutti il giudizio dello Schiappoli: «non può il matrimonio civile, istituzione sociale e rigorosamente indissolubile, essere sciolto per una legge della Chiesa, rimontante a circa sette secoli or sono, che era derivazione diretta della concezione contrattualistica del matrimonio per attuare principi di morale cristiana, nell'interesse puramente individuale». ¹²³

¹¹⁸ U. ROMA, *Ordine pubblico*, cit., p. 59.

¹¹⁹ Cfr. *ibidem*.

¹²⁰ L. MENGONI, *I problemi del metodo nella ricerca civilistica oggi in Italia*, in IDEM, *Scritti I. Metodo e teoria giuridica*, a cura di Carlo Castronovo, Antonio Albanese, Andrea Nicolussi, Milano, Giuffrè, p. 195.

¹²¹ *Ibidem*.

¹²² *Ibidem*.

¹²³ D. SCHIAPPOLI, *Sull'efficacia della sentenza ecclesiastica di annullamento di un matrimonio religioso preconcordatario sul matrimonio civile*, «Foro Italiano», LXII (1937), p. 1214.

Il contesto è profondamente mutato, del tutto sovvertito. Ma sarebbe grave miopia non riconoscere nella centralità del matrimonio-rapporto, con il suo nucleo irrinunciabile di diritti inviolabili, di doveri inderogabili, di responsabilità anche genitoriali, messo a fuoco dalle Sezioni Unite il riflesso, debole quanto si vuole, dell'immagine del matrimonio come «un atto giuridico che fa assumere alla convivenza caratteri di certezza, stabilità e funzionalità morale e materiale»,¹²⁴ formalizzando l'unione affettiva di un uomo e una donna, i quali si assumono «doveri di solidarietà reciproca» e verso gli altri membri della famiglia.¹²⁵ Non per caso parte della dottrina costituzionalistica più lucidamente favorevole ad un'interpretazione evolutiva della Costituzione in materia matrimoniale ed inclusiva della coppia omosessuale, è costretta ad ammettere che una tale estensione porterebbe inevitabilmente con sé una radicale trasformazione della nozione di famiglia ancora innervante il diritto vivente.¹²⁶ Meritano una ripresa sotto questo profilo gli argomenti addotti dalle Sezioni Unite a specificare il criterio di stabilità della convivenza medesima, che come si è visto si traggono dalle disposizioni normative a tutela dei minori, per le quali «la doppia figura genitoriale» dev'essere unita dal «vincolo giuridico che garantisce stabilità, certezza, reciprocità e corrispettività di diritti e di doveri del nucleo in cui il minore sarà accolto». ¹²⁷ Insomma, pur relativizzata dalla presenza di espliciti richiami a modelli "altri" di convivenza,¹²⁸ la concezione sottostante il principio di diritto enunciato dalla Corte di Cassazione riflette in buona sostanza i tratti del nucleo familiare organicamente rivisitati nell'approccio neoistituzionale più sopra illustrato e scanditi nell'arsi della massima suesausta.

La soluzione offerta dalle Sezioni Unite, dunque, a ben guardare, potrebbe offrire qualche spiraglio allo sviluppo di indirizzi meno erosivi di spazi e rapporti tuttora caratterizzanti il diritto italiano vivente. Infatti, a meno di non voler confermare patentemente l'uso manipolatorio della categoria di evidenza e del principio di ragionevolezza, si potrebbe supplire alla debolezza argomentativa ed alle sue conseguenze maggiormente contraddittorie cui si è fatto cenno, mediante un leale apprezzamento delle implicazioni della lunga convivenza che l'invocata ragionevolezza esigerebbe prima ancora che sul piano bilaterale su entrambi i versanti dell'esperienza giuridica dei *cives/fideles*, quello civilistico e quello canonistico.

Rinviando ad altra occasione lo studio prospettico di questa vasta problematica, basti qui rilevare come gli squilibri generati da «una disciplina per il

¹²⁴ F. BIONDI, *Famiglia e matrimonio*, cit., p. 10.

¹²⁵ Cfr. *ibidem*.

¹²⁶ Cfr. *ivi*, pp. 34-37.

¹²⁷ Corte Cost. 26 maggio 1989 n. 310.

¹²⁸ S. U. 16379/2014, 3.6.

passato sbilanciata tutta sul terreno dell'atto»¹²⁹ non farebbero che mutare di segno in «una tutta sbilanciata sul terreno del rapporto»,¹³⁰ senza risolversi in assetti davvero proporzionati. Così, sul fronte civilistico, non vi è dubbio che il tema cruciale degli effetti patrimoniali delle declaratorie di nullità canonica seguite a lunga convivenza vada affrontato in sede legislativa sulla falsariga delle conseguenze economiche derivanti da divorzio, ma senza svendere la fisionomia specifica del matrimonio concordatario, strutturalmente refrattario ad una tale assimilazione «quando il rapporto non abbia avuto modo di (...) conquistare quel valore originariamente mancantegli per il vizio insanabile dell'atto». ¹³¹ D'altro canto, il diritto canonico mentre continua ad esigere la pienezza del matrimonio *in fieri*, per analoghe esigenze di verità, deve anche proteggere le situazioni matrimoniali consolidate evitando ogni strumentalizzazione delle disposizioni del diritto. In tale ottica, da un punto di vista generale, meriterebbero adeguata ponderazione le sottolineature del magistero pontificio più recente che tende a relativizzare la visione contrattualistica del matrimonio in favore di una decisa rivalutazione dell'«istituzione matrimoniale»;¹³² ed al tempo stesso, andrebbero meglio apprezzate le risorse già presenti nell'ordinamento canonico volte ad evitare qualsiasi banalizzazione ed opportunismo nelle azioni di nullità. In effetti, come ha sottolineato Juan Ignacio Arrieta, il pronunciamento delle Sezioni Unite costituisce una salutare provocazione anche in una prospettiva *de iure condendo*, individuando «come degne di tutela dimensioni del matrimonio legate all'ordine creaturale, quali «la *commorationis diuturnitas* o l'esistenza di figli», e che parrebbero «paradossalmente (...) annullate nel momento in cui entrassero in collisione con altre situazioni canonicamente rilevanti, nel caso, l'insufficienza del consenso prestato al momento delle nozze». ¹³³

Da un punto di vista interordinamentale, resta peraltro difficilmente colmabile il delta che si è creato tra l'identità dell'istituto matrimoniale e della famiglia, secondo l'ordine della creazione e la struttura sacramentale della Chiesa, ed i modelli scaturenti dall'odierna società secolarizzata. Tanto che, sempre secondo Arrieta, «forse non è più conveniente che il matrimonio concorra indifferenziato davanti alla legislazione dello Stato con altri modelli

¹²⁹ C. CASTRONOVO, *Dal diritto canonico al diritto civile: nullità del matrimonio ed effetti patrimoniali*, in *Studi in onore di Angelo Falzea*, vol. II, t.1, Milano, Giuffrè, p. 220.

¹³⁰ *Ibidem*.

¹³¹ *Ivi*, p. 228.

¹³² FRANCESCO, *Amoris Laetitia*, 131. Per uno studio di questo mutamento prospettico, si rinvia a C. MINELLI, *Il matrimonio canonico tra sacramento e diritto*, «Quaderni di diritto e politica ecclesiastica», XXV (2017), 1, in particolare pp. 102-109.

¹³³ J. I. ARRIETA, *Lavori del Sinodo Straordinario e possibili sviluppi del diritto canonico matrimoniale e processuale*, «Il diritto di famiglia e delle persone», XLIV (2015), 3, p. 1015.

disarmonici dal punto di vista antropologico»: ¹³⁴ a suo dire, «se si rinunciassero al riconoscimento delle sentenze canoniche e, in alcuni Paesi, al laborioso sistema della delibazione, si guadagnerebbe probabilmente in chiarezza circa il sistema matrimoniale che la Chiesa offre ai propri fedeli». ¹³⁵ Per quanto suggestiva, questa proposta non può non destare qualche perplessità almeno sul versante di quella bilateralità consolidata e diffusa, pur sempre funzionale ad una positiva collaborazione tra le forze vive del Paese, che connota nel sistema italiano il quadro disciplinare di riferimento: vanificare assetti istituzionali, rilevanti anche a livello internazionale, nei quali tale collaborazione ha inteso esprimersi nel suo livello forse più alto, priverebbe di fatto l'intera società civile di quel modello, ancora largamente fruito, che un'esperienza sociale e giuridica davvero plurale non può permettersi di obliterare senza tradire se stessa. Quando invece un coerente ancoraggio, da un lato, al principio di ragionevolezza, quale strumento indispensabile per «governare (...) le ragioni dell'unità attraverso il pluralismo», ¹³⁶ e, dall'altro, alla *rationabilitas*, quale garanzia ultima di un «gioco tra positività ed equità, tra certezza e *charitas*» ¹³⁷ realmente equilibrato, potrebbe forse favorire un leale apprezzamento delle differenze in un contesto globale pericolosamente soggiogato dall'«utopia del neutro». ¹³⁸

In ogni caso, un apprezzamento di questo tipo non può non chiamare in causa la responsabilità della giurisprudenza, nella sua vocazione nobile ed originale, ben connotata dalla nozione medesima di *iuris-prudentia*. L'esercizio di questa arte almeno da parte delle Corti Supreme dovrebbe quanto meno arginare la disinvoltura argomentativa più sopra rilevata, la quale, «stressando» le regole basilari del discorso giuridico e comprimendo/divaricando clausole e filtri in spregio ad una naturale elasticità che però resta refrattaria ad indebite forzature nell'un senso o nell'altro, finisce per travalicare le sponde del potere giudiziario. Non vi è dubbio che le maglie dell'ordine pubblico si siano fatte più strette per la delibazione delle sentenze ecclesiastiche mentre si registra in linea generale, «un progressivo (...) allentamento del livello di guardia tradizionalmente opposto dall'ordinamento nazionale all'ingresso di norme, istituti e valori estranei» ¹³⁹ nei riguardi delle pronunce straniere sulle tematiche più varie, non ultime quelle eticamente sensibili. Tuttavia, come di recente hanno ammesso le Sezioni Unite «se con riguar-

¹³⁴ Ivi, p. 1018.

¹³⁵ *Ibidem*.

¹³⁶ A. MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, cit., p. 544.

¹³⁷ O. GIACCHI, *La norma nel diritto canonico*, in *La norma en el derecho canónico, Actas del III Congreso internacional de derecho canónico*, Pamplona, 10-15 de octubre de 1976, Pamplona, Ediciones Universidad de Navarra, 1979, vol. 1, p. 32.

¹³⁸ FRANCESCO, *Discorso all'Assemblea generale della Pontificia accademia per la vita*, 5 ottobre 2017, «L'Osservatore Romano», 6 ottobre 2017, p. 7.

¹³⁹ Così Cass., sez. I, 30 settembre 2016, n. 19599.

do all'ordine pubblico processuale, ferma la salvaguardia dell'effettività dei diritti fondamentali di difesa, il setaccio si è fatto più largo per rendere più agevole la circolazione dei prodotti giuridici internazionali, con riguardo all'ordine pubblico sostanziale non può dirsi altrettanto»: ¹⁴⁰ «gli esiti armonizzanti, mediati dalle Carte sovranazionali, potranno agevolare sovente effetti innovativi, ma Costituzioni e tradizioni giuridiche con le loro diversità costituiscono un limite ancora vivo». ¹⁴¹

¹⁴⁰ Cass. S. U., 5 luglio 2017 n. 16601, n.6 *Diritto*.

¹⁴¹ *Ibidem*.

VITA CONSACRATA:
UN SOGGETTO ECCLESIALE IN RELAZIONE.
TRA CHIESA PARTICOLARE
E CHIESA UNIVERSALE:
UNA LETTURA DEL CAN. 579,
SECONDO IL RESCRITTO PONTIFICIO
DEL 2016

SIMONA PAOLINI

RIASSUNTO: A partire dall'analisi del canone 579 del Codice del 1983 e del rescritto di Papa Francesco del 2016, lo studio propone una riflessione sulla vita consacrata e suggerisce alcune linee d'interpretazione per una fruttuosa collocazione di questa nella Chiesa, in ricerca di un sano assetto tra la sua appartenenza alla Chiesa universale nell'inerenza ad una Chiesa particolare, nella tutela della sua giusta autonomia ed in conformità alla sua necessaria soggezione.

PAROLE CHIAVE: Ecclesialità, erezione/approvazione, Chiesa universale/Chiesa particolare, autorità episcopale, autonomia, soggezione, consulta.

ABSTRACT: Beginning with an analysis of both canon 579 of the 1983 Code and Pope Francis's 2016 rescript, this study proposes a reflection on consecrated life, suggesting certain lines of interpretation for its fruitful positioning within the Church, in search of the sound order between its belonging to the Universal Church through inherence in a particular Church, safeguarding its just autonomy and in conformity with necessary measures of subjection.

KEYWORDS: Ecclesiality, erection/approval, universal Church/particular Church, episcopal authority, autonomy, subjection, consultation.

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Il can. 579 (nel contesto del CIC del 1983). – 3. Il can. 579 (secondo i suoi precedenti storici). – 4. La natura ecclesiale della vita consacrata. – 5. I non-risolti del can. 579. 6. – Una parola di conclusione.

1. INTRODUZIONE

LA dimensione ecclesiale della vita consacrata è una questione antica e complessa, che è possibile affrontare attraverso l'analisi dell'evoluzione storica di questo assetto, oppure con una riflessione più teoretica, o forse ancora analizzando le tensioni ricorrenti tra i diversi soggetti che la compongo-

no, ma che invece abbiamo scelto di trattare nella forma della concretezza e nell'attualità di questo tempo. Il tema verrà infatti studiato a partire da una situazione pratica e contemporanea, ovvero l'erezione di un nuovo Istituto di vita consacrata secondo il can. 579, nella nuova versione aggiornata dal rescritto del Papa Francesco del 20 maggio del 2016.

Il can. 579 stabilisce l'intervento per l'erezione di un nuovo Istituto di vita consacrata tra una necessaria premessa ed un'onesta constatazione.

La premessa concerne la natura ecclesiale della vita consacrata, laddove la constatazione rimanda alla necessità di evitare l'erezione di nuovi Istituti senza un sufficiente discernimento.

Questa indagine sulle competenze e le modalità in seno al processo di erezione di un nuovo Istituto di vita consacrata, può essere inaugurata solo a partire dall'assunto fondamentale sulla natura ecclesiale di questa particolare forma di vita cristiana.

La vita consacrata appartiene alla Chiesa; così si premura d'insegnare il suo magistero dall'assise conciliare del Vaticano II, dove i Padri volendo sottolineare la sua natura ecclesiale, coniarono la felice espressione di *pertinet inconcussa ad vitam et sanctitatem Ecclesiae*.¹ In eguali termini si esprimerà il magistero più recente insegnato nell'esortazione post-sinodale del 1996, *Vita consecrata*,² al n. 29, definendola come un'appartenenza *indiscutibile, irrinunciabile e qualificante*,³ ulteriormente puntualizzata dai pontificati recenti, nei

¹ *Lumen gentium* 44: *Status ergo, qui professione consiliorum evangelicorum constituitur, licet ad Ecclesiae structuram hierarchicam non spectet, ad eius tamen vitam et sanctitatem inconcussa pertinet*. Questa espressione non è un'*uctoritas* recuperata da fonti antiche, ma la nuova volontà dei Padri conciliari, che emendarono il testo con l'intento di confermare lo stretto vincolo della vita consacrata alla Chiesa, cfr. *Acta Synodalia Sacrosancti Concilii Oecumenici Vaticani II*, Città del Vaticano 1971, vol. III, I, pp. 312-318; S. MAZZOLINI, *Lumen gentium: i Religiosi*, in S. NOCETI, R. REPOLE (a cura di), *Commentario ai documenti del Vaticano II*, Bologna, EDB, 2015, vol. 2, pp. 385-390.

² IOANNES PAULUS PP. II, Esort. Ap. *Vita consecrata*, 25. 3. 1996, «AAS», 88 (1996), pp. 377-486 (d'ora innanzi, VC).

³ VC 29: La riflessione teologica sulla natura della vita consacrata ha approfondito in questi anni le nuove prospettive emerse dalla dottrina del Concilio Vaticano II. Alla sua luce s'è preso atto che la professione dei consigli evangelici *appartiene indiscutibilmente alla vita e alla santità della Chiesa*. Questo significa che la vita consacrata, presente fin dagli inizi, non potrà mai mancare alla Chiesa come un suo elemento irrinunciabile e qualificante, in quanto espressivo della sua stessa natura. Ciò appare con evidenza dal fatto che la professione dei consigli evangelici è intimamente connessa col mistero di Cristo, avendo il compito di rendere in qualche modo presente la forma di vita che Egli prescelse, additandola come valore assoluto ed escatologico. Gesù stesso, chiamando alcune persone ad abbandonare tutto per seguirlo, ha inaugurato questo genere di vita che, sotto l'azione dello Spirito, si svilupperà gradualmente lungo i secoli nelle varie forme della vita consacrata. La concezione di una Chiesa composta unicamente da ministri sacri e da laici non corrisponde, pertanto, alle intenzioni del suo divino Fondatore quali ci risultano dai Vangeli e dagli altri scritti neotestamentari.

termini di una presenza ecclesiale che non *potrà mai mancare né morire nella Chiesa*,⁴ perché un suo *capitale spirituale* che gli appartiene intimamente e per questo *contribuisce al bene di tutto il corpo di Cristo*, che la sostiene come *elemento decisivo della sua missione*.⁵

A questa confermata premessa è da aggiungersi una constatazione reale sul processo di erezione di un nuovo Istituto di vita consacrata in una Diocesi. La procedura svolta a livello diocesano spesso viene condotta non con ordine e chiarezza normativa; spesso il discernimento non sempre è attento a tutte le necessarie condizioni per la sussistenza di un nuovo Istituto e spesso diventa foriero di confusione.

È quindi il bene della Chiesa la *ratio legis* di questo canone e l'unica giustificazione della sua nuova redazione secondo il dettato del rescritto del 2016.

2. IL CAN. 579 (NEL CONTESTO DEL CIC DEL 1983)

È in questo assetto che possiamo meglio comprendere le condizioni canoniche per l'erezione di un nuovo Istituto, stabilite nel can. 579:

Episcopi dioecesani, in suo quisque territorio, instituta vitae consecrate formali decreto erigere possunt, dummodo Sedes Apostolica consulta fuerit.

Il canone nella sua forma laconica definisce bene i termini di questa condizione, che prima di tutto è solo una possibilità - *erigere possunt*.

Il Vescovo non ha l'obbligo giuridico di erigere un Istituto di vita consacrata, non è tenuto necessariamente a rispondere con l'erezione alla *petitio* che gli viene avanzata, ma solo dopo averne valutato l'opportunità. Ciò che il canone prevede non è una necessità, né un obbligo, ma una possibile eventualità, che come tale necessita di un discernimento.

Proprio perché la vita consacrata è dono alla Chiesa, non può essere né da lei prodotta, ma neppure alla sua vita imposta, ma solo accolta, nella misura in cui la Chiesa la riconosce e la riceve come consegnata a sé.

Il testo lascia emergere questa natura discrezionale dell'intervento approvatario, eppure rimane silente rispetto ai termini alla luce dei quali deve

⁴ BENEDICTUS PP. XVI, *Discorso per la visita ad Limina Apostolorum dei Vescovi del Brasile*, 5. 11. 2010, «L'Osservatore Romano», 7. 11. 2010, 5-6: Sappiamo bene, cari vescovi, che le varie famiglie religiose, dalla vita monastica alle congregazioni religiose e alle società di vita apostolica, dagli istituti secolari alle nuove forme di consacrazione, hanno avuto la propria origine nella storia, ma la vita consacrata come tale ha avuto origine con il Signore stesso che scelse per sé questa forma di vita verginale, povera e obbediente. Per questo la vita consacrata non potrà mai mancare né morire nella Chiesa: fu voluta da Gesù stesso come porzione irremovibile della sua Chiesa.

⁵ Cfr. FRANCISCUS PP., *Lettera Apostolica in Occasione dell'anno della Vita Consacrata*, 21. 11. 2014, 5, in http://w2.vatican.va/content/francesco/it/apost_letters/documents/papa-francesco_lettera-ap_20141121_lettera-consacrati.html [accesso, novembre 2017].

compiersi la sopradetta valutazione. Nulla viene detto dei criteri valutativi per un tale discernimento.

Con precisione invece si specificano i termini dell'esercizio di questa *facultas*.

Il can. 579 prevede un'erezione

limitata personalmente, perché infatti la *facultas* è riservata al solo Vescovo diocesano;

limitata territorialmente, ovvero da compiersi solo nel proprio territorio;

limitata formalmente, in quanto può essere espressa solo con un formale decreto;

ed infine, limitata costitutivamente, perché concessa solo a seguito della consulta della Santa Sede.

Dei criteri valutativi manca invece un esplicito riferimento e l'omissione di queste puntualizzazioni ancor più ci sorprende rispetto ad un Legislatore invece attento a stabilire, con dovizia di particolari, i vari interventi di erezione, come quello di una casa religiosa o di una nuova forma di vita consacrata.

In materia di erezione di una nuova casa religiosa, il Codice prevede una serie di canoni (cann. 609-611) che stabiliscono, con dettagliati elementi formali e sostanziali, il processo di erezione. Il can. 609 prevede alcune importanti formalità,⁶ come la potestà riservata ad un soggetto competente, da esercitarsi secondo un diritto proprio, nella forma particolare delle costituzioni, ovvero di quel diritto fondamentale per l'Istituto ed approvato dalla Santa Sede. Anche il consenso episcopale per l'erezione di una casa religiosa è solo una possibilità che può sussistere a seguito di un giudizio favorevole, espresso dal Vescovo diocesano, con un consenso previo e scritto. Eppure la regolamentazione di questa erezione non si limita a queste condizioni formali e stabilisce inoltre dei criteri concreti di giudizio, tra cui l'effettiva utilità per la Chiesa e per l'Istituto, nonché la reale possibilità di condurre regolarmente la propria vita consacrata, fino a stabilire che non è da erigersi una casa se *prudentermente non si ritiene possibile provvedere in modo adeguato alle necessità dei membri*.⁷

Ancor meglio definita è la dialettica tra forma e sostanza nel can. 605 che regola l'approvazione di una nuova forma di vita consacrata. Il processo tanto complesso si articola tra due tempi, affidati a due competenze differenti:

⁶ Cfr. CIC del 1983, can. 609 - § 1. Le case di un Istituto religioso vengono erette dall'autorità competente secondo le costituzioni, previo consenso scritto del Vescovo diocesano. § 2. Per l'erezione di un monastero di monache si richiede inoltre il benessere della Sede Apostolica.

⁷ Cfr. CIC del 1983, can. 610 - § 1. L'erezione di case si compie tenuta presente l'utilità della Chiesa e dell'Istituto e assicurate le condizioni necessarie per garantire ai membri la possibilità di condurre regolarmente la vita religiosa secondo le finalità e lo spirito propri dell'Istituto. § 2. Non si proceda all'erezione di una casa se prudentemente non si ritiene possibile provvedere in modo adeguato alle necessità dei membri.

quella del Vescovo e quella della Santa Sede. Al primo spetterà il discernimento sull'originalità della nuova forma di vita consacrata a partire dalla reale situazione. Quando il Direttorio per il Ministero Pastorale dei Vescovi prevede il discernimento sui *nuovi carismi della vita consacrata* chiede ai Vescovi un'accoglienza grata e gioiosa, così come un'indagine attenta, a partire dai *frutti del loro lavoro*, sì da evitare l'inutile sorgere d'Istituti carenti, da cui il curare e valutare non una teorica utilità, né una mera operatività espressa dal pullulare di attività, ma l'azione stessa dello Spirito Santo.⁸ Il loro discernimento dovrà quindi declinarsi e nella promozione di un'espressione migliore delle loro finalità e nella loro tutela mediante un diritto adatto. Il canone riconosce al Vescovo un vero protagonismo iniziale, per discernere la storia, investendo ed investigando, con un intervento sollecito ed impegnato, come esprime il verbo scelto, *satagant*. Epilogo, tuttavia, di questo processo sarà la valutazione finale della Sede Apostolica, a cui spetterà invece – come riservata, *uni* – il definitivo atto di approvazione. L'approvazione di nuove forme di vita consacrata con il carico di incisività nell'assetto ecclesiale spetta all'autorità superiore della Santa Sede – a cui fa generalmente riferimento il testo del canone –, sebbene poi la storia testimoni, invece, come l'esercizio di questo ministero sia sempre stato esercitato direttamente dal Santo Padre in persona, senza altra mediazione, con un suo atto personale.

Dall'interpretazione contestuale dell'unica istituzione dell'erezione, comprendiamo come per il Legislatore questa non sia mai da intendersi come un mero intervento giuridico, declinato al fine di garantire una formalità giuridica, bensì un atto pastorale di presa di cura del popolo di Dio, un tipico esercizio del *munus regendi*, tra il pascere, l'educare e il governare la Chiesa, al fine *di farla crescere quale comunione nello Spirito Santo*.⁹

Alla luce di questa diffusa *ratio* risulta quindi impossibile ipotizzare per l'erezione di un nuovo Istituto, sancita al can. 579, una sola definizione formale, sarà piuttosto necessario dedurre dai suddetti limiti formali delle indicazioni sostanziali, secondo cui compiere il necessario percorso di valutazione, sulla possibilità di erigere un nuovo Istituto di vita consacrata.

L'aver specificato la titolarità del Vescovo diocesano (non quindi un qualunque Vescovo titolare, né quello emerito) e l'aver stabilito i limiti territoriali, riconducono questa *facultas* entro gli ambiti della condizione episcopale di Colui che, *maestro di dottrina, sacerdote del sacro culto e ministro del governo* (can. 375), è chiamato ad esercitare questa sua condizione di Pastore nella cura speciale e sollecita, verso quella particolare porzione del popolo di Dio, a Lui affidata.

⁸ Cfr. CONGREGAZIONE PER I VESCOVI, *Apostolorum successores: direttorio per il ministero pastorale per i Vescovi*, 22. 2. 2004, «Enchiridion Vaticanum», 22 (2003-2004), p. 1827.

⁹ Cfr. *ibidem*.

Il riferimento alla Diocesi vuol dire quindi che la novità va accolta nella realtà di una vita ecclesiale. L'Istituto da erigere non è un progetto teorico che chiede di poter essere concretizzato, ma piuttosto una concretezza che chiede di esser riconosciuta.

Qualunque forma di Istituto di vita consacrata, al di là di ogni ulteriore specificazione – se pontificio o diocesano, clericale o laicale, apostolico o contemplativo, esente o non –, è comunque incorporato ad una Chiesa particolare, nella sua vita chiamato al servizio e alla testimonianza, all'autorità episcopale soggetto; per questo il riferimento è alla Chiesa particolare e al suo Pastore.

Eppure il canone prevede inoltre l'intervento della Santa Sede per richiamare l'esserci della vita consacrata nell'appartenenza – comunque – alla Chiesa universale. Qualunque forma di Istituto di vita consacrata – anche in questo caso, non ha rilevanza se pontificio o diocesano, clericale o laicale, apostolico o contemplativo, esente o non – è della Chiesa universale al di là del suo patrimonio, declinato tra indole, natura, struttura ed apostolato, è per l'edificazione della Chiesa, al suo servizio, per il suo bene.

Il richiamo alla Santa Sede denota un atteggiamento prudente della Chiesa e l'intervento richiesto è tutt'altro che un passaggio formale, sembra appartenere piuttosto a quel giudizio di promozione e di regolamentazione, che la costituzione *Pastor Bonus*, ha richiesto alla Congregazione per gli Istituti di vita consacrata e Società di vita apostolica, al fine di esprimere un giudizio di opportunità, a sostegno di un'azione giuridica attribuita al Vescovo diocesano.¹⁰

Il can. 579 sancisce una doppia appartenenza della vita consacrata alla Chiesa, per cui ogni Istituto è parte della Chiesa universale, proprio perché è partecipe di una Chiesa particolare; la naturale appartenenza all'una, implica una reale incorporazione all'altra e questa reciproca implicazione riecheggia la mutua interiorità della natura ecclesiale, per cui «in ogni Chiesa particolare “è veramente presente e agisce la Chiesa di Cristo, Una, Santa, Cattolica e Apostolica”».¹¹

Sembra che questa tensione tra particolare ed universale non sia prevista dal Legislatore come una circostanza accidentale e contingente, ma piuttosto come una tensione costitutiva, quasi come un criterio valutativo, per cui si dovrebbe erigere solo quel nuovo Istituto capace di stare in questa tensione, tra una spinta all'universale e una fedeltà al locale.

Bene questa tensione viene espressa dalla prima conseguenza giuridica del decreto di erezione: l'Istituto eretto è – *sive ipso iure sive speciali competen-*

¹⁰ Cfr. IOANNES PAULUS PP. II, Const. ap. *Pastor Bonus*, 28. 6. 1988, «AAS», 80 (1988), p. 887.

¹¹ CONGREGATIO PRO DOCTRINA FIDEI, Litt. *Communione notio*, 28. 5. 1992, «AAS», 85 (1993), p. 840.

tis auctoritatis decreto eandem expresse concedenti –¹² persona giuridica pubblica. Proprio questa nuova identità fa dell'Istituto un soggetto ecclesiale *tout court*, agente *entro i fini prestabiliti, a nome della Chiesa, a norma delle disposizioni del diritto, in vista del bene pubblico*.¹³

L'essere eretto richiede inoltre un'approvazione del proprio diritto, che nel suo esser approvato, viene sottratto alla gestione autonoma dell'Istituto, entrando invece a pieno titolo tra quegli strumenti atti a rivelare il *depositum fidei*, che la Chiesa è chiamata a custodire santamente, scrutare intimamente, annunziare ed esporre fedelmente.¹⁴

La partecipazione della Santa Sede a questo momento costitutivo ha quindi il grande merito di sottrarre la gestione di questo soggetto ecclesiale a dinamismi esclusivi e settari, garantendo invece l'ampio respiro della cattolicità.

Chiaramente questo viene espresso da alcuni canoni valenti per ogni forma di Istituto di vita consacrata:

il can. 584 che regola la soppressione di un Istituto, la cui competenza è riservata unicamente alla Santa Sede, perché ogni soppressione è un'*alienazione dispersiva di un complesso patrimonio ecclesiale*,¹⁵ che creerà un effettivo nocumento a tutta la vita ecclesiale;

il can. 592 che prescrive ad ogni Istituto di vita consacrata, l'impegno ad inviare – nel modo e nel tempo dal diritto proprio stabiliti – una relazione sullo stato e sulla vita dell'Istituto, con l'intento di favorire – *melius* – la comunione con la Santa Sede, perché questa abbia una visione più reale e generale della vita consacrata, sì da poter intervenire con competenza;

ma è soprattutto il can. 590 che bene spiega il legame tra vita consacrata-Chiesa particolare-Chiesa universale. La formulazione del canone è alquanto interessante. Ancora posto nel titolo I, dedicato alle *Norme comuni a tutti gli Istituti di vita consacrata*, il canone prevede una comune soggezione alla Suprema autorità, *peculiari ratione*, da cui il riconoscere il Romano Pontefice quale *Supremus Superior*, poi ulteriormente rafforzata dall'aggettivo *loro*, che sembra voler fare eco a quel «*ministero del Successore di Pietro che raggiunge ogni soggetto particolare non dall'“esterno”, ma dal “di dentro”*». ¹⁶

Nei canoni successivi si prevederanno inoltre ulteriori forme di soggezione – gli istituti di diritto pontificio saranno soggetti *in modo immediato ed esclusivo alla potestà della Sede Apostolica* (can. 593), così come quelli di drit-

¹² Cfr. CIC del 1983, cann. 114-116.

¹³ Cfr. CIC del 1983, can. 116 §1.

¹⁴ Cfr. CIC del 1983, can. 747.

¹⁵ D. ANDRÉS GUTIÉRREZ, *Le Forme di Vita Consacrata: Commentario Teologico-Giuridico al Codice di Diritto Canonico*, Roma, EDIURCLA, 2015⁷, p. 49.

¹⁶ Cfr. CONGREGATIO PRO DOCTRINA FIDEI, Litt. *Communio notio*, 842.

to diocesano, alla *speciale cura del Vescovo diocesano* (can. 594) –, senza tuttavia, mai omettere il riferimento alla comune condizione rispetto al Romano Pontefice. Anche l'*incipit* del canone lascia meglio intendere la relazione tra vita consacrata e Chiesa, nella specificazione che questa forma sussiste nella Chiesa, in quanto dedicata *in modo speciale al servizio* di Dio e della Chiesa, senza ulteriore specificazioni.

L'interpretazione contestuale sul can. 579 ci porta a distinguere tra un momento materiale ed un formale, nell'unico atto di erezione. Questi due tempi sono da cogliersi come due eventi distinti e susseguenti, eppure due momenti reciprocamente implicanti, che continuamente si richiamano e si postulano. Infatti, potrà esserci erezione solo se già c'è stata una fondazione, e sarà proprio la fondazione a determinare i presupposti e i criteri, i limiti e le condizioni dell'erezione canonica. Da qui l'importanza del patrimonio definito dal can. 578 e costantemente richiamato nella normativa sulla vita religiosa, dalla formazione alla gestione dei beni, dall'apostolato alle modalità di esercizio della autorità, dal modo di assunzione dei consigli evangelici alla forma proprio di vita fraterna, ed anche, per la definizione dell'erezione.

3. IL CAN. 579 (SECONDO I SUOI PRECEDENTI STORICI)

Una migliore comprensione del canone vigente potrà essere offerta dal riporre il testo in quel *sitz en leben* che lo ha prodotto, perché migliore sia l'intelligenza di ciò che è statuito.

La locuzione *ne inconsulta Sede Apostolica* proviene dal *Motu proprio* di Pio X, *Dei providentis*¹⁷ del 1906, prodotto a seguito della Costituzione Apostolica *Conditae a Christo* del 1900¹⁸ e delle *Normae secundum quas Sacra Congregatio Episcoporum et Regularium procedere solet in approbandis novis Institutis votorum simplicium*, della stessa *Sacra Congregatio* del 1901.¹⁹

I due documenti stabilivano rispettivamente la legittima approvazione dei nuovi *Istituti di Religiosi professanti voti semplici* e il loro *iter* approvativo, legittimandoli con la forza di un intervento pontificio.

Il lungo processo di riconoscimento di questo stato religioso, iniziò con interventi ben lontani nel tempo, come con l'istruzione *Cum diuturna*²⁰ del 1763 della *Sacra Congregatio De Propaganda Fidei*, che tollerava comunità se-

¹⁷ PIO PP. X, *Motu Pr. Dei providentis*, 16. 7. 1906, «AAS», 39 (1906), pp. 344-346.

¹⁸ LEO PP. XIII, *Const. Ap. Conditae a Christo*, 8. 12. 1900, «AAS», 33 (1900), pp. 341-347.

¹⁹ SACRA CONGREGATIO EPISCOPORUM ET REGULARIUM, *Normae secundum quas S. Congr. Episcoporum et Regularium procedere solet in approbandis novis Institutis votorum simplicium*, 28. 6. 1901, in SASTRE SANTOS E., *El ordenamiento de los institutos de votos simples según las Normae de la Santa Sede (1854-1958)*, Roma-Madrid, Urbaniana University press, 1993, pp. 266-299 (d'ora innanzi, *Normae* del 1901).

²⁰ SACRA CONGREGATIO DE PROPAGANDA FIDEI, *Inst. Cum diuturna*, 17. 1. 1763, in *Collectanea S. Congregationis de propaganda fide*, vol. 1: ann. 1622-1866, Romae, 1907, pp. 287-291.

colari di donne, viventi *more religiosorum*, sotto la giurisdizione totale del Vescovo del luogo; altro passaggio fondamentale fu l'Enciclica *Ubi primum* di Pio IX del 1847 nella quale il Pontefice istituiva la *Sacra Congregatio de statu regularium*, annunciandola come espressione di un processo di restaurazione della disciplina regolare, affidato alla cura della Chiesa, così come alla impegnata collaborazione degli Ordini religiosi.²¹ La novella Congregazione procedette con attenzione nei suoi interventi sempre più puntuali e dettagliati, tali da elaborare una vera e propria *praxis curiae* che venne sintetizzata nella *Methodus* del 1854²² – pubblicata solo nel 1862 – per l'approvazione dei nuovi Istituti di voti semplici.

Gli interventi curiali ebbero il grande merito di superare la più o meno latente ostilità verso le nuove forme di vita religiosa coi voti semplici e proposero inoltre una serie di risposte capillari, per esigenze concrete e particolari, ma sorti soprattutto, il superamento di un clima di incertezza e contraddizione. Il passaggio definitivo giunse nel 1900 con l'intervento di Leone XIII, la *Conditae a Christo*, il quale con la forza di una costituzione apostolica riconobbe definitivamente a questi novelli Istituti di voti semplici, la condizione di stato religioso e con il tono di una *magna charta* universalizzò tutta la normativa particolare per questi prodotta, riconoscendo loro la condizione di Istituti religiosi, conferendo ai loro voti, il valore di pubblicità e ai loro membri, la qualifica di religiosi.

Questa sostanziale equiparazione tra Ordini storici – sia monastici che regolari –, Istituti di Chierici regolari e Congregazione con voti semplici, richieste da parte di tutta la riflessione ecclesiologica un avanzamento nel concetto di *regulares* e una normativa più puntuale che fosse in grado di specificare la figura propria di questa forma speciale di consacrazione, regolandone la gestione.

La parte dispositiva della *Conditae a Christo* e le *Normae* del 1901 si rivelarono insufficienti a gestire il crescente moltiplicarsi degli Istituti di voti semplici, da cui la necessità dell'ulteriore intervento ordinatorio di Pio X, *Dei providentis*. Con il suddetto *Motu proprio* si adottò il riconoscimento di Istituti e Congregazioni di voti semplici, seppur sottoponendolo ad una ulteriore condizione, ben espressa dal sottotitolo inequivocabile del documento pontificio: *de Religiosorum Sodalitatibus nisi consulta Apostolica Sede non instituendis*, poi ulteriormente specificato dal divieto di istituire – ne

²¹ PIUS PP. IX, Litt. Encycl. *Ubi primum*, 17. 6. 1847, in *Pii IX Pontificis Maximi Acta*, pars prima, vol. 1, Romae, 1857, pp. 46-54.

²² SACRA CONGREGATIO EPISCOPORUM ET REGULARIUM, All. *Quando petitur*, 8. 9. 1854, in *Collectanea in usum Secretariae Sacrae Congregationis Episcoporum et Regularium*, a cura di A. Bizzarri, Romae, 1863, pp. 772-773. Cfr. E. SASTRE SANTOS, *El ordenamiento de los institutos de votos simples según las Normae de la Santa Sede (1854-1958): introducción y textos*, Roma-Madrid, 1993, pp. 187-189.

condat aut condi permittat – sodalizi religiosi, *nisi habita Apostolicae Sedis per Litteras Licentia*.

L'intervento della Santa Sede fu richiesto, quale efficace rimedio – pratico e grave –²³ all'imprudente e pericoloso moltiplicarsi di nuovi Istituti e proprio a causa di questa sua originaria *ratio*, venne considerato spesso dalla dottrina come un semplice *nihil obstat*,²⁴ ovvero un mero atto di certificazione, non intento ad accertare «effetti indirettamente permissivi»,²⁵ non quindi un atto discrezionale, concesso a seguito di un giudizio nel merito, che dichiarasse la bontà, quanto piuttosto un procedimento dichiarativo di autorizzazione, un processo rigorosamente tecnico, amministrativo,²⁶ un esatto accertamento legale degli elementi costitutivi. La *licentia* sembrava porsi come un semplice strumento di controllo preventivo e formale, senza alcuna valutazione valutativa e discrezionale, senza alcuna integrazione della fase dell'efficacia; solo foriera, come ogni atto formale, di certezza giuridica.²⁷

Eppure lo stesso *Motu proprio* – così come gli altri documenti della *Sacra Congregatio*, che in termini tecnici ne spiegavano la portata e la valenza – impetrandolo l'intervento della Santa Sede, indicava di rivolgere un *libellum supplicem* che mai si presentò in termini formali. Il documento stabiliva infatti che il Vescovo inviasse alla Santa Sede tutte le informazioni necessarie ad assumere una reale idea delle condizioni. Si era soliti inviare documenti che certificassero l'*excursus* storico del soggetto che postulava l'erezione, gli atti di fondazione, il profilo del Fondatore, il nome e il titolo del nuovo Istituto, i numeri inerenti alle persone coinvolte e alle attività compiute, i testi che richiedevano di esser approvati quali diritto proprio, fino ai dettagli più curiosi come la forma, il colore e la materia dell'abito.

Tutt'altro che un intervento di valutazione formale, non un semplice *nulla osta*, quanto piuttosto un'effettiva consultazione che entrando nel merito della questione, analizzasse testi e prassi, proponendo anche *animadversiones*, in vista di un miglioramento.

La prassi oramai collaudata per le nuove forme di vita religiosa, venne

²³ Cfr. "Necessarium omnino fuit aliquod efficax remedium illi, imprudenti ac periculosa, multiplicationi apponere", A. LARRAONA A., *De erectione et suppressione religionis, provinciae, domus: can. 492*, «Commentarium pro religionis et missionariis», 2 (1924), p. 45.

²⁴ Cfr. A. LARRAONA A., *De erectione et suppressione religionis, provinciae, domus: can. 492*, pp. 45-47.

²⁵ M. SANINO, *Nullaosta*, in C. MORTAT, F. SANTORO-PASSARELLI (a cura di), *Enciclopedia del Diritto*, vol. 28, pp. 452-459.

²⁶ Cfr. E. SASTRE SANTOS, *El ordenamiento de los institutos de votos simples según las Normas de la Santa Sede (1854-1958)*, p. 124.

²⁷ Cfr. M. SANINO, *Nullaosta*, pp. 452-455; A. ORSI BATTAGLINI, *Nullaosta*, in *Digesto delle discipline pubbliche*, Torino, 1997, vol. 10, pp. 183-186; F. MIGLIARESE, *Nullaosta amministrativo*, in ISTITUTO DELLA ENCICLOPEDIA ITALIANA (a cura di), *Enciclopedia Giuridica*, vol. 21, pp. 1-4.

normata al can. 492 del CIC del 1917, corrispondente storico del nostro can. 579:

Can. 492. §1. Episcopi, non autem Vicarius Capitularis vel Vicarius Generalis, condere possunt Congregationes religiosas; sed eas ne condant neve condi sinant, inconsulta Sede Apostolica; quod si agatur de tertiariis in communi viventibus, requiritur praeterea ut a supremo Moderatore primi Ordinis suae religioni aggregentur.

Il testo sebbene facente parte del *Titulus IX: De Ereptione et Suppressione Religionis, Provinciae, Domus*, parlava – non proprio correttamente – di un'azione di fondazione (*condere, condant, condi*).

Come il vigente can. 579, anche il can. 492 del Codice piano-benedettino, stabiliva dei limiti: un limite soggettivo, circa il legittimo titolare di questa *facultas*, considerato solo il Vescovo e non un suo Vicario né capitolare, né generale; inoltre, un limite oggettivo, ovvero una fondazione solo di Congregazioni Religiose, secondo le disposizioni della *Conditae a Christo* e le successive *Normae* integrative del 1901 e del 1921.

La fondazione di un Ordine invece continuava ad appartenere a quelle *causae maiores* riservate esclusivamente alla Santa Sede,²⁸ in osservanza all'antica disposizione del Laterano IV (1215), la *Constitutio XIII: Ne Nimia*, poi recepita nella *Compilatio IV*²⁹ (1220) e finalmente promulgata come legge autentica nel *Liber Extra* (1234).³⁰

Se quindi per l'istituzione di nuovi Ordini *ad Sedem Apostolicam unice spectat*, per le Congregazioni religiose si legittimava l'erezione del Vescovo, *praevia tamen licentia Sedis Apostolicae*.

Nei *vota*³¹ dei tre Consultori alla redazione del Codice del 1917, si distingue sempre tra l'istituzione di un Ordine regolare e quella di un convento religioso. Mentre la prima era considerata di competenza della Santa Sede – per il Bastien era riservata alla Sede Apostolica e per il Vermeersch era un atto della sola autorità del Romano Pontefice –, per l'erezione di un nuovo convento si chiedeva invece la *licentia*, dell'Ordinario del luogo e della Sede

²⁸ L'ultimo Ordine approvato fu quello dei Frati Penitenti, detti Scalzetti o Nazareni, nel 1784 da Pio VI.

²⁹ La costituzione XIII è ripresa nel libro III, al titolo XIII: *De religiosis domibus*, cfr. *Quinque compilationes antiquae: nec non Collectio Canonum Lipsiensi*, dir. da A. Friedberg, Graz, 1956.

³⁰ X. 3. 36. 9: *Novam religionem non licet constituere sine auctoritate Romani Pontificis, nec in diversis monasteriis potest quis esse abbas vel monachus. Sic principaliter summatur, licet plura dicta habeat.*

³¹ I tre *vota* di cui disponiamo sono del monaco benedettino, il consultore Bastien (cfr. *Pontificia Commissione per Codificazione del Diritto Canonico* (d'ora innanzi, PCCDC), *Votum Bastien*, in *Archivio Segreto Vaticano* (d'ora innanzi, «ASV»), b. 28, foll. 1-158 (d'ora innanzi, *Votum BASTIEN*), del gesuita e collaboratore esterno Vermeersch (cfr. PCCDC, *Votum Vermeersch*, «ASV», b. 7, foll. 1-87 (d'ora innanzi, *Votum VERMEERSCH*)), e del sacerdote Nervegna, nominato consultore urbano per la codificazione nell'aprile del 1904 (cfr. PCCDC, *Votum Nervegna*, «ASV», b. 28, foll. 1-25 (d'ora innanzi, *Votum NERVEGNA*)).

Apostolica. Dai *vota* emerge come questo intervento dovesse avvenire *prius*, come condizione sospensiva, propedeutica alla lecita erezione e *in scriptis*, per specificarne la solennità del provvedimento.³²

Nella fase dibattimentale la questione della doppia licenza fu lungamente discussa e venne considerata dai Consultori come una possibile causa di confusione. Ma se la maggior parte di questi avrebbe preferito prevedere la solo licenza della Santa Sede perché garante di maggiore stabilità e avallo di una maggiore appartenenza alla Chiesa, alcuni altri continuarono a prediligere quella dell'Ordinario del luogo, perché di più antica tradizione e a promozione di una maggiore autonomia e fedeltà locale.³³

Determinante nella scelta di mantenere l'intervento anche della Santa Sede fu il rimando al *Dei providentis* del 1906 che aveva ormai ingenerato una prassi collaudata; determinante, fu inoltre, l'analisi dei tanti inconvenienti ingenerati dal solo affidamento alla cura episcopale. In questo ambito, risultò cruciale l'intervento del consultore Eschbach³⁴ che nella Consulta Parziale del 9 maggio del 1907, con forza e puntualità, presentò i limiti di questa gestione locale, troppo spesso foriera di *incertezza, imbrogli, abbandono*. Secondo il Religioso francese l'affidamento esclusivo all'autorità episcopale, con il continuo avvicinarsi dei Vescovi, a causa della loro scarsa presa in cura, così come, per la loro poca competenza, aveva ingenerato un assetto ecclesiale confuso ed instabile; per cui si proponeva di riservare ai Vescovi il solo diritto di erezione di pie associazioni dai voti privati.³⁵

La proposta di limitare sostanzialmente l'intervento dei Vescovi non venne accolta, ma si scelse comunque di procedere secondo un sistema di prudenza ed attenzione. Al Vescovo si riconobbe e si concesse la potestà di erezione, tuttavia questo passaggio venne colto in tutta la sua gravità – *negotium nimii momenti* – e nella sua eccezionalità. L'approvazione *simpliciter* rimase quella del Romano Pontefice e al Vescovo spettò l'inizio di questo processo, sì da parlare di un *inchoare aut ingredi* da parte del Vescovo, rimandando all'atto definitivo approvatorio, realizzato solo a seguito della *petitionem licentiae* della Santa Sede.³⁶

La prassi e la dottrina quindi legittimarono i tentativi di approvazione nella Chiesa particolare, eppure senza riconoscerli pienamente approvazione,

³² Cfr. *Votum VERMEERSCH*, fol. 2; *Votum BASTIEN*, fol. 5; *Votum NERVEGNA*, fol. 3.

³³ Alla fine della discussione manterranno questa seconda teoria solo una minoranza, i Consultori Esser, Bastien, Vermeersch, cfr. PCCDC *Verbale della Consulta parziale del 3 maggio 1906*, «ASV», b. 28, fol. 6-8.

³⁴ Eschbach Alphonse fu membro della Congregazione dello Spirito Santo, Consultore urbano della *Pontificia Commissione per la Codificazione del diritto canonico* già dal 1904, redasse nel 1908 il *votum De magisterio ecclesiastico*.

³⁵ Cfr. PCCDC, *Verbale della Consulta parziale del 9 maggio 1907*, «ASV», b.28, foll. 3-7.

³⁶ Cfr. D. BOUIX, *Tractatus de iure regularium*, J. Lecoffre ed., Parigi 1857, vol. 1, pp. 195-209.

sino all'*oportet* del consenso espresso della Santa Sede, che sempre più assumeva la forma di una *condicio* determinante gli effetti.

Altro limite posto all'approvazione episcopale era quello territoriale, che riconosceva a questo atto la sola incidenza diocesana e la sola valenza dichiarativa, come *judicativa et declarativa veritatis seu verae sanctitatis*,³⁷ per questo, non infallibile e non irrevocabile, ma passibile piuttosto di modifica e di revoca, da parte di una potestà superiore.

Il testo redatto del Codice del 1917 scelse quindi la via di concedere la facoltà approvatoria al Vescovo, ma di interpellare anche il giudizio della Santa Sede.

Tuttavia, la non osservanza di questa indicazione verso la Santa Sede non venne mai colta nei termini di una *expresse irritatio, sed tantum prohibitio*, come una previa condizione da adempiere, seppure non invalidante e per questo sanabile, anche con un'ammenda o una sanzione alternativa.³⁸

A seguito della promulgazione della prima codificazione del 1917, la Sacra Congregazione di Religiosi adattò queste disposizioni – nell'Istruzione si parla infatti di *accommodatio* –³⁹ alla nuova normativa stabilita nel *de religiosis* del CIC '17 con le *Normae secundum quas Sacra Congregatio de religiosis in novis religiosis congregatibus approbandis procedere solet*,⁴⁰ del 1921 e sempre mantenne l'ormai collaudato intervento della Santa Sede.

Dalla lettura storica di questo processo approvatorio emerge come fattore ricorrente la garanzia offerta dalla Santa Sede, per cui il suo intervento è sta-

³⁷ D. BOUIX, *Tractatus de iure regularium*, vol. 1, p. 195.

³⁸ Cfr. A. BLAT, *Commentarium textus Codicis Iuris Canonici*, Collegio "Angelico", Romae, 1938, vol. 2, partes II, p. 23.

³⁹ SACRA CONGREGATIO DE RELIGIOSIS, *Instr. Parvus hic normarum: secundum quas Sacra Congregatio de religiosis in novis religiosis congregatibus approbandis procedere solet*, 6. 3. 1921, «AAS», 13 (1921) (d'ora innanzi, *Normae* del 1921), p. 312.

⁴⁰ *Normae* del 1921, 312-319. Il contenuto di queste disposizioni, senza mai essere alterato in maniera sostanziale, fu ripreso e puntualizzato negli anni successivi; il 19 marzo 1937 la Sacra Congregazione *De propaganda fide*, promulgò un'*Institutio de congregationibus religiosis indigenis condendis*, dall'incipit, *In terris missionum*, SACRA CONGREGATIO DE PROPAGANDA FIDE, *Instr. In terris missionum*, 19. 3. 1937, «AAS», 29 (1937), pp. 275-278, per quelle Congregazioni religiose di entrambi i sessi, costituite proprio nelle terre di missione, ed il 29 giugno 1940, il testo del 1937 venne inglobato nelle più recenti Norme della Sacra Congregazione *De propaganda fide* per redigere le costituzioni di nuove congregazioni di diritto diocesano da essa dipendenti, SACRA CONGREGATIO DE PROPAGANDA FIDE, *Normae pro constitutionibus congregationum iuris dioecesanis*, 29. 6. 1940, in E. SASTRE SANTOS, *El ordenamiento de los institutos de votos simples según las Normae de la Santa Sede (1854-1958)*, pp. 380-400. In quest'ultimo testo la Congregazione dopo essersi riferita per il contenuto all'istruzione del 1937, nella parte seconda "*Normae pro constitutionibus conficiendis*" propose un *exemplar* per la redazione delle costituzioni generali. L'effetto di questo intervento fu l'adozione dalla maggior parte degli Istituti, dello schema, in uno stile quasi pedissequo, sì da provocare una diffusa omologazione, soprattutto in ambito normativo.

to sempre posto per il bene della Chiesa, anche nella possibilità di un reale sviluppo della vita consacrata. Questa attenta premura ad un soggetto nascente sembrava meglio attribuibile ad un'autorità universale, come quella della Santa Sede.

4. LA NATURA ECCLESIALE DELLA VITA CONSACRATA

Nella ricerca della *ratio legis* del can. 579 si desume l'appartenenza della vita consacrata alla Chiesa; una profonda appartenenza – dedotta dall'*ad vitam et sanctitatem (Ecclesiae) inconcusse pertinet* e dall'*Ecclesiae eiusque mysterio speciali modo coniugant* della *Lumen gentium* 44, fonte rispettiva del can. 574 §1 e del can. 573 §2.

Questa incorporazione discende prima di tutto dalla condizione dei singoli consacrati che sono *Christifideles*, battezzati appartenenti alla vita della Chiesa, per questo partecipi dell'ontologica uguaglianza che li vuole tutti incorporati a Cristo mediante il battesimo, tutti costituiti popolo di Dio, *secundum mensuram donationis Christi*, direbbe Paolo alla Chiesa di Efeso,⁴¹ canonicamente tradotto come *secundum propriam cuiusque condicionem et munus*.⁴²

Da qui la scelta della formulazione del can. 207 che lascia emergere come la vita consacrata non sia un terzo stato intermedio, da sovrapporsi alla tradizionale distinzione, risalente al *Decretum Gratiani* – dei due generi, quello dei chierici e dei laici –,⁴³ né sia una realtà appartenente alla struttura gerarchica della Chiesa, o ancora una parte aggiuntiva che dall'esterno la compone e la sviluppa, nella varietà e nell'innovazione. Il can. 207 dall'*ex utraque hac parte* – dal di dentro delle sue parti –, lascia intendere un'articolata composizione ecclesiale, a cui i consacrati partecipano secondo un'intima appartenenza, nonché una radicale provenienza.

Questa dimensione tipicamente ecclesiale della vita consacrata viene considerata una dimensione fondante questo stato di vita, per questo il testo canonico ha interesse a sancirla sin dal tritico teologico-canonico – i cann. 573-575 – che inaugura la parte 3^a del *De populo Dei*. In ogni paragrafo si sottolinea questa dimensione, per cui la vita consacrata è per l'*edificazione della Chiesa* (can. 573 §1), congiunta *in modo speciale al suo mistero* (can. 573 §2), appartenente *alla sua vita e santità* (can. 574 §1), è un *dono peculiare* fatto alla Chiesa (can. 574 §2), che deve ricevere *dal Signore e con la sua grazia sempre conservare* (can. 575); è quindi una componente sostanziale della Chiesa che partecipando alla sua vita e santità, inerisce non tanto al suo benessere, quanto piuttosto al suo stesso essere, sottoposta ai suoi intrinseci dinamismi, associata alle stesse note ecclesiali.

⁴¹ Cfr. Ef. 4, 7.

⁴² Cfr. CIC del 1983, cann. 204. 208.

⁴³ Cfr. "*Duo sunt genera christianorum*", DG C12 q1 c7.

L'appartenenza della vita consacrata alla Chiesa è quindi sostanziale e perché partecipe della stessa sostanza della Chiesa e perché inerente alla sua sostanza; questo ci permette di asserire senza remore che la vita consacrata "appartiene per diritto divino alla struttura essenziale e fondamentale della Chiesa".⁴⁴

Tanto questa ecclesialità è essenziale, così come tanto è particolare!

L'ecclesialità della vita consacrata si declina infatti, in una radicale appartenenza, meglio detta, un'appartenenza bilaterale, in una sorta di *mutua interiorità*, posta a tutela della comunione ecclesiale, tra Chiesa particolare e Chiesa universale.

La vita consacrata è una presenza nella Chiesa particolare, proprio perché è della Chiesa universale, e proprio per il suo assoluto essere della Chiesa universale, necessita di appartenere ad una Chiesa particolare. L'essere in una Chiesa particolare discende, per la vita consacrata, dall'appartenere a quella universale, così come l'essere della Chiesa universale, richiede una presenza reale nella Chiesa particolare.

Così la vita consacrata vive questa doppia appartenenza, che la sottopone alla sapienza dell'incarnazione, per cui non può che essere della Chiesa e nella Chiesa. Da qui ne discende che la natura della relazione tra Chiesa particolare e vita consacrata rimandi ad un'intima tensione tra universale e locale e proprio da qui, ad un reciproco e sano influsso. È infatti dal confronto con la Chiesa particolare che la vita consacrata rimane fedele alla sua indole universale, così come, è a partire da questa relazione con l'universale che la vita consacrata si pone a presidio di ogni pernicioso e asfissiante localismo ecclesiale, che magari la ipotizza come "prodotto tipico" di una sola Chiesa, riverberando, piuttosto, in essa la sua naturale dimensione universale, condivisa da ogni fedele di Cristo, proprio per la comune identità cattolica⁴⁵ del popolo di Dio.

Proprio in questa tensione ecclesiale, la vita consacrata si compie nell'unico corpo di Cristo, come stato ecclesiale *entro* ed *attraverso*⁴⁶ le strutture di una Chiesa particolare.

⁴⁴ G. GHIRLANDA, *Ecclesialità della vita consacrata*, «Vita consacrata», 12 (1972), p. 599.

⁴⁵ «La cattolicità della Chiesa è sempre una proprietà insieme attuale e virtuale, una proprietà dinamica, data ma nello stesso tempo da effettuare. Ciò suppone una tensione benefica tra la presenza dell'universale e del tutto in ciascuna realizzazione particolare. Qualsiasi rapporto che non si apre alla cattolicità della Chiesa rischia il particolarismo, il settarismo e tende a isterilirsi», S. RECCHI, *Gli istituti di vita consacrata*, «Quaderni di diritto ecclesiale», 9 (1996), pp. 64-65.

⁴⁶ Cfr. «Ovunque vi troviate nel mondo, voi siete con la vostra vocazione, "per la Chiesa universale", attraverso la vostra missione "in una determinata Chiesa locale". Quindi, la vostra vocazione per la Chiesa universale si realizza entro le strutture della Chiesa locale. Bisogna far di tutto, affinché "la vita consacrata" si sviluppi nelle singole Chiese locali, affinché contribuisca all'edificazione spirituale di esse, affinché costituisca la loro particolare forza. L'unità con la Chiesa universale, attraverso la Chiesa locale: ecco la vostra via», IOANNES PAULUS PP. II, *Discorso ai Superiori Generali*, 24. 11. 1978, «L'Osservatore Romano», 25. 11. 1978, 4.

Questa fruttuosa relazionalità si delinea in termini giuridici in un'altra ontologica tensione nella vita consacrata, quella tra soggezione e autonomia.

La vita consacrata proprio per la sua natura ecclesiale è chiamata a vivere in uno stato di soggezione e proprio perché tipico soggetto ecclesiale, è chiamata a vivere questa soggezione, nel rispetto della sua autonomia.

La dimensione della soggezione è ben espressa già dai primi canoni, sin nella sua origine: la vita consacrata è uno stato *sub*, prima di tutto *sub actione Spiritus Sancti*, da cui ogni altra forma di soggezione. Sembra che nell'intenzione del Legislatore ci sia stato il volere far discendere le varie forme di soggezione da questa originaria soggezione divina e così tutta la normativa concernente la vita consacrata è attraversata come un *file rouge*, da forme diverse di soggezione.

Ogni forma di Istituto di vita consacrata è chiamata, in modo speciale, ad essere sotto la suprema autorità della Chiesa (*supremae auctoritati subduntur*, can. 590), anche in maniera esclusiva, per un vantaggio condiviso (*intuitu utilitatis communis, sibi que soli subicere*, can. 591), così come quelli di diritto pontificio, sono inoltre, soggetti in maniera immediata ed esclusiva alla potestà della Sede Apostolica in quanto al regime interno e alla disciplina (*subiiciuntur*, can. 593) e quelli di diritto diocesano, alla stessa speciale cura del Vescovo (*permanet sub speciali cura Episcopi dioecesiani*, can. 594).

È tuttavia nel titolo dedicato alla vita religiosa, ovvero a coloro che assumono la consacrazione nella forma del voto pubblico, che la soggezione si fa più evidente e ricorrente. La casa religiosa, così come ogni provincia è eretta in uno stato di soggezione, perché sotto l'autorità di un legittimo Superiore (*sub auctoritate Superioris* cann. 608. 621.), il quale è chiamato a sua volta ad esercitarla sotto l'osservanza del diritto universale e proprio (can. 617-619). Nei capitoli successivi ricorre continuamente questo stato di soggezione in ambito di gestione di beni⁴⁷ e di formazione,⁴⁸ di apostolato⁴⁹ e di separazione dall'Istituto.⁵⁰

La soggezione prevista per la vita consacrata è però una soggezione tipica, non un qualsiasi stato di sottomissione, bensì di specifica presa di cura, che bene viene determinato dalla relazione con l'autonomia della vita consacrata, per cui questa vita resta compresa entro questi due binari: la soggezione e l'autonomia.

L'autonomia prevista per questa forma di vita viene qualificata al can. 586, mediante l'elezione di due vocaboli: il verbo *agnoscitur* e l'aggettivo *justa*. L'autonomia della vita consacrata è *riconosciuta*, non quindi una concessione ecclesiale, non un diritto positivo stabilito dal Legislatore, ma una speciale condizione che deve esser dichiarata come qualcosa che già c'è, come sua,

⁴⁷ Cfr. CIC del 1983, can. 636.

⁴⁸ Cfr. CIC del 1983, cann. 647. 650.

⁴⁹ Cfr. CIC del 1983, cann. 678. 680-681.

⁵⁰ Cfr. CIC del 1983, can. 687.

poiché questo stato è un dono divino fatto alla Chiesa. Quindi l'autonomia prevista, necessita solo di essere ratificata dalla Chiesa come un diritto nativo *prae*-esistente. Eppure l'autonomia che viene riconosciuta alla vita consacrata non è una qualunque forma d'indipendenza o di autoreferenzialità, non una modalità speciale di libertà, né dall'esterno, né all'interno, ma piuttosto un vincolo peculiare che lega questa particolare forma di vita cristiana alla Chiesa e al Suo mistero, per questo un'autonomia *giusta*, che non significa semplicemente corretta o opportuna, bensì un'autonomia secondo lo *justum*, inerente al *proprium* della vita consacrata, a quello che la vita consacrata precisamente già è.

Due considerazioni fondamentali deduciamo dalla dialettica tra soggezione ed autonomia.

Soggezione ed autonomia sono due legittime istituzioni poste l'una di fronte all'altra come la cifra migliore del loro esercizio. È *giusta* quella *autonomia di vita* espressa entro quei termini che continuano a prevedere una *soggezione*, ed è lecita quella *soggezione* che *tutela e conserva*, la giusta autonomia di vita.⁵¹

Non esistono quindi situazioni di giusta autonomia di vita senza soggezione o viceversa, ma esistono piuttosto, condizioni di coordinato esercizio, dove la retta applicazione dell'una, è data proprio, dalla tutela dell'altra.

Il giusto grado dell'autonomia è la concreta realizzazione dello stato di soggezione e la legittima soggezione è quella che promuove una giusta autonomia di vita.

Altra interessante osservazione la deduciamo dal soggetto più coinvolto in questa dialettica, ovvero il Vescovo.

Quando nel titolo II dedicato agli Istituti Religiosi, si parla al Capitolo V dell'*apostolato degli Istituti*, è ricorrente il riferimento alla soggezione al Vescovo diocesano, negli ambiti che ovviamente sono sottoposti alla sua Autorità, come la cura delle anime o l'esercizio pubblico del culto divino, così come in tutte le altre opere di apostolato.

Il corretto esercizio dell'apostolato è dato da un sistema di soggezione, da esercitarsi tra il Vescovo – *in primis* –, i propri Superiori – *quoque* –, ma anche la disciplina dell'Istituto, alla quale tutti devono attendere, e alla quale i Vescovi hanno l'obbligo di far attendere.⁵² Da qui, l'ipotizzare un apostolato da svolgersi in una *reciproca intesa*,⁵³ un'*ordinata collaborazione*,⁵⁴ comunque soggetto all'autorità e alla direzione del Vescovo.

La soggezione è quindi comunque dovuta al Vescovo, ma anche l'autonomia postula l'intervento del Vescovo.

Il can. 586 dopo aver sancito al §1 la giusta autonomia di vita, al §2 parla di

⁵¹ Cfr. CIC del 1983, can. 586 §2.

⁵³ Cfr. CIC del 1983, can. 678 §3.

⁵² Cfr. CIC del 1983, can. 678.

⁵⁴ Cfr. CIC del 1983, can. 680.

un compito peculiare affidato agli Ordinari dei luoghi: il *conservare e tutelare* questa autonomia. La costruzione latina⁵⁵ del testo lascia emergere che non sia questo semplicemente una mansione o un onere, bensì un'inerenza al proprio *munus episcopale*, un compito qualificato che poi il magistero definirà *dovere pastorale*,⁵⁶ verso un soggetto ecclesiale che vive nella porzione del popolo di Dio all'Ordinario affidata, secondo il dettato del can. 369.

“In questa dialettica tra soggezione e autonomia, tra presa in cura e fedeltà, il ruolo dei Pastori è fondamentale, nell'esercizio del loro legittimo *ius vigilandi*.”⁵⁷ In questo peculiare dittico, al Vescovo viene riconosciuto un particolare protagonismo, che nell'esperienza continua, nella ricerca del labile assetto tra queste due spinte, lo vorrebbe educare ad un sempre più corretto esercizio, perché realmente la prima (la soggezione) promuova una sempre maggiore ecclesialità della vita consacrata e la seconda (l'autonomia) ne custodisca l'autentica specificità.

Vogliamo ipotizzare che questa tensione riguardi tanto anche la comprensione del can. 579.

Il giudizio che il Vescovo è chiamato a formulare in vista dell'erezione di un nuovo Istituto di vita consacrata, vive necessariamente in questa tensione e di questa tensione.

Vive in questa tensione perché la valutazione richiesta nel can. 579 è soggetta all'autorità del Vescovo e sottoposta al giudizio sull'originalità del patrimonio,⁵⁸ senza tuttavia farsene *autorevole interprete*,⁵⁹ da cui la sua autonomia; ma anche, vive di questa tensione, perché è a partire dal *sensus Ecclesiae* al quale il Vescovo si è educato nel confronto costante con questa tensione, che lo abiliterà alla migliore applicazione del can. 579.

5. I NON-RISOLTI DEL CAN. 579

Dalle diverse angolature dalle quali abbiamo letto il can. 579, la nuova formulazione, secondo il rescritto del Santo Padre Francesco, ci appare assolutamente pertinente e necessaria.

Il rescritto, con la sua particolare valenza di atto dato dalla competente autorità, ha sicuramente confermato, con la forza di un intervento ponti-

⁵⁵ Cfr. CIC del 1983, can. 586 §2. *Ordinariorum locorum est hanc autonomiam servare ac tueri.*

⁵⁶ Cfr. SACRA CONGREGATIO PRO RELIGIOSIS ET INSTITUTIS SAECULARIBUS - SACRA CONGREGATIO PRO EPISCOPIB, Instr. *Mutuae relationes*, 14. 5. 1978, «AAS», 70 (1978), p. 490.

⁵⁷ S. PAOLINI, *Apostolicità propria negli istituti religiosi: similitudini e differenze*, «Ephemerides iuris canonici», 54 (2014), p. 62.

⁵⁸ Cfr. CIC del 1983, can. 578 - L'intendimento e i progetti dei fondatori, sanciti dalla competente autorità della Chiesa, relativamente alla natura, al fine, allo spirito e all'indole dell'Istituto, così come le sane tradizioni, cose che costituiscono il patrimonio dell'Istituto, devono essere da tutti fedelmente custoditi.

⁵⁹ Cfr. CONGREGAZIONE PER I VESCOVI, *Apostolorum successores*, 1827.

ficio, alcune dimensioni fondamentali di questo stato di vita cristiano; tra queste certamente la peculiare appartenenza alla Chiesa, da cui il rinnovare la responsabilità delle autorità ecclesiali – il Vescovo e la Santa Sede – sulle vicende più dettagliate degli Istituti.

Eppure alcune questioni rimangono aperte e non risolte:

- la natura della partecipazione della Santa Sede, a questo *iter* di erezione;
- il valore giuridico della consulta della Santa Sede;
- la gestione di un eventuale conflitto tra i due soggetti agenti.

Il can. 579 prescrive l'intervento della Santa Sede per l'erezione di un nuovo Istituto come necessario, e il rescritto del maggio 2016 lo conferma *ad validitatem*, eppure inalterata rimane la natura del procedimento – per cui l'erezione manterrà la sua natura di atto originariamente episcopale –, né con la specificazione dell'*ad validitatem* si è voluta creare una condizione sospensiva – differendo così gli effetti all'esito positivo della consulta –, ma piuttosto, si è ampliato il numero degli agenti coinvolti e la loro responsabilità.

La nuova formulazione richiede un'espressione concorrente di più volontà, che si richiamano l'una con l'altra, allo scopo di perseguire una finalità unitaria. L'atto ultimato è quindi un atto complesso, ipotizzato al fine di garantire un migliore processo di discernimento, per preservare il bene pubblico della Chiesa.

È infatti interessante notare come nelle vicende riguardanti la vita consacrata, il Vescovo venga sempre colto come padre e pastore della Chiesa particolare, Colui che la *custodisce in tutte le sue componenti, che tutela la disciplina comune, mediante percorsi di comunione e coordinamento nell'esercizio dei diversi legittimi carismi*, proprio perché di questa Chiesa, è il suo Sorvegliante, colui che è chiamato a farla crescere nel bene.⁶⁰ Ugualmente quando nella costituzione *Pastor bonus* si definiscono le competenze della Congregazione degli Istituti di vita consacrata e Società di vita apostolica si sottolinea il suo ruolo di promotrice di questa forma di vita – la *Congregazione procura che gli istituti crescano e progrediscano* –, ma comunque al fine di contribuire *efficacemente alla missione salvifica di tutta la Chiesa*.⁶¹

La con-partecipazione del Vescovo e della Santa Sede a questo unico atto di erezione è stata ipotizzata per favorire – e già realizzare – la dialettica ecclesiale, tipica dell'articolata comunione del popolo di Dio.

L'altra questione che rimane aperta è la valenza giuridica dell'intervento della Santa Sede.

La nuova formulazione, anche con l'interpretazione del *dummodo* del can. 579 in termini invalidanti, secondo il dettato del can. 39, rafforza l'idea di un

⁶⁰ Cfr. CONGREGAZIONE PER I VESCOVI, *Apostolorum successores*, 1825-1827.

⁶¹ Cfr. IOANNES PAULUS PP. II, *Const. Ap. Pastor Bonus*, 887.

intervento amministrativo della Congregazione sull'operato del Vescovo, dalla portata evidentemente necessaria; eppure, non necessaria pare la conformazione al giudizio della Santa Sede, per cui il Vescovo potrebbe disattendere all'esito della consulta.

La consulta avrebbe quindi solo il valore di un necessario parere, ma non quello di un necessario consenso.

Ancor prima del rescritto, unanime era la consapevolezza della necessità della petizione, sebbene poi ben differenti fossero le valutazioni delle conseguenze, che allora erano incerte e che anche con questo rescritto, rimangono non definite.⁶²

Se canonicamente possiamo asserire che è valida l'erezione che dissente della eventuale negazione da parte della Santa Sede, dubbia rimane la sua pertinenza con quel senso di comunione composita, che ipotizziamo come *ratio* più autentica del nuovo rescritto. Non è quindi una questione di invalidità, illiceità o inefficacia dell'atto, quanto piuttosto di opportunità, meglio detto, di conformità alla *ratio* che ha postulato e definito il canone, ma soprattutto la sua migliore interpretazione alla luce del nuovo rescritto.

Ultima questione concerne il rischio di moltiplicare gli interventi di approvazione e d'incorrere anche, in situazioni di possibile conflitto tra questi.

La difficile situazione da risolvere sarà quella del mancato assenso da parte della Congregazione. La Congregazione potrebbe esprimere questo giudizio sfavorevole indirettamente, mediante un silenzio procrastinato oltre i limiti stabiliti, tale da esser considerato un tacito dissenso, *ex can.* 57, dalla valenza ostativa. Ma la Congregazione potrebbe esprimerlo anche esplicitamente, con un *non placet*, motivato ed inoltre, condizionante, come per esempio nel caso di una clausola irritante.⁶³ Nell'uno caso la motivazione dovrebbe favorire un migliore discernimento, dal quale sarebbe bene non discostarsi⁶⁴ e nell'altro, promuovere un'azione di rettifica.⁶⁵

Altro problema sul dissenso riguarda la sua efficacia, se definitiva o temporanea, se limitata all'erezione o anche alla natura dell'Istituto. Circa la

⁶² V. DE PAOLIS, *La vita consacrata nella Chiesa*, a cura di V. MOSCA, Venezia, Marcianum Press, 2010, pp. 148-152; D. ANDRÉS GUTIÉRREZ, *Le Forme di Vita Consacrata: Commentario Teologico-Giuridico al Codice di Diritto Canonico*, 41-43; J. TORRES, *Commentario esegetico alla parte III del Libro II del CIC (cann.573-746)*, «Commentarium pro Religiosis et Missionariis», 92 (2011), pp. 48-53.

⁶³ F. PUIG, *Documento: Alla prova del governo tra universale e particolare, la erezione di Istituti di vita consacrata diocesani*, «Ius Ecclesiae», 28 (2016), p. 415.

⁶⁴ Il riferimento è al can. 127 che presenta l'atto giuridico che deve esser posto in esser o con il consenso o il parere di un'altra autorità collegiale.

⁶⁵ Una clausola "non tanto irritante quanto condizionante, vale a dire che stabilisse un indirizzo di elementi che andrebbero chiariti per potersi procedere all'erezione", F. PUIG, *Documento: Alla prova del governo tra universale e particolare, la erezione di Istituti di vita consacrata diocesani*, p. 415.

definitività ci sentiamo di asserire che il dissenso è un giudizio su uno stato attuale, per cui non consideriamo improbabile una sua modifica, qualora nuove fossero le condizioni e i presupposti, tali da far mutare la valutazione, da cui una diversa conclusione. Il dissenso della Sede Apostolica non è quindi preclusivo di ulteriori valutazioni e rinnovati giudizi. Così anche la questione della natura dell'Istituto non può esser considerata come un giudizio irremovibile. La condizione di Istituto clericale o laicale discende dalla stessa natura dell'istituto, ancora una volta è un riconoscimento (*agnoscitur*) dipendente dal suo patrimonio e quindi difficilmente mutabile; la distinzione invece tra Istituto diocesano o pontificio, pur riguardando l'espressione di questa natura, è soprattutto determinato dal decreto di erezione: sarà diocesano quello eretto dal Vescovo diocesano, ma non approvato dalla Santa Sede, sarà pontificio, quello che è stato eretto dal Vescovo ma poi approvato dalla Sede Apostolica, oppure da questa, direttamente, eretto ed approvato. L'eventuale diniego della Santa Sede, di cui al can. 579, verrebbe a concernere l'erezione dell'Istituto e non la sua natura, il suo dissenso non sarà quindi preclusivo di ogni successivo riconoscimento come Istituto di diritto pontificio.

Solo alcune questioni aperte, che suggeriscono la necessità di una migliore comprensione, per una retta applicazione del can. 579, che crediamo poter essere proposta come autentica interpretazione da quello *stylus curiae* che verrà elaborato e da quella prassi episcopale che verrà adottata.

6. UNA PAROLA DI CONCLUSIONE

Il rescritto, redatto con l'intenzione esplicita di offrire un contributo arricchente ad un *sufficiente discernimento*, vuole promuovere, con il coinvolgimento di più soggetti, una crescita nella responsabilità, in ossequio al criterio di *corresponsabilità* scelto dal *Coetus studiorum* "*De Istitutis perfectionis*" del 1970, per la redazione del diritto dedicato alla vita consacrata.⁶⁶

Dietro il rescritto che si pone come ulteriore interpretazione al canone vigente, emerge l'intenzione di sottolineare la necessità di una maggiore realtà e utilità nell'azione di discernimento. La partecipazione di due soggetti agenti punta a promuovere una scelta sempre più inerente alla storia, a quel-

⁶⁶ Al decalogo dei *Principia quae codicis iuris canonici recognitionem dirigant* redatto nel 1967 dalla *Pontificia Commissio Codici Iuris Canonici Recognoscendo*, cfr. «Communicationes», 1 (1969), pp. 77-85, per la parte dedicata al diritto della vita consacrata si aggiunsero altri 4 criteri eletti dal *Coetus studiorum*, allora denominato *De Istitutis perfectionis*: la peculiarità, la spiritualità, la sussidiarietà ed appunto la corresponsabilità. La corresponsabilità venne prevista al fine di far crescere i membri degli Istituti in una maggiore partecipazione, da cui una più intima appartenenza, come parte attiva di un solo, multiforme corpo e tendere alla cooperazione al bene comune, sentito, come cosa propria, cfr. «Communicationes», 11/2 (1970), p. 172.

la particolare di una Chiesa particolare e a quella ampia di uno sguardo universale. Il coinvolgimento di più soggetti ha inoltre la premura di tutelare e realizzare il bene pubblico della Chiesa, quindi bene comune di tutti.

Crediamo che queste due palesi istanze richiedono di lasciarsi valorizzare da quel percorso più generale di revisione, nel quale il magistero del Santo Padre Francesco ha scelto di porre tutta la Chiesa, ovvero il processo di decentramento e l'istanza di sinodalità.

In realtà decentramento e sinodalità non sono due note ecclesiali giustapposte a quelle già esistenti, né sono aspetti paralleli e complementari, che necessitano di un reciproco coordinamento, bensì due dimensioni di un'unica *imago Ecclesiae*, che proprio perché mistero di comunione sceglie di realizzarsi in dinamiche sinodali che assumono – anche – la forma istituzionale del decentramento, per cui il primo e principale luogo di esercizio della sinodalità è proprio la Chiesa particolare.⁶⁷

“Punto fermo da affermare e richiamare per il futuro della riflessione e della prassi di sinodalità è la scelta netta per un'ecclesiologia *dalla* Chiesa locale”,⁶⁸ verso un suo maggiore coinvolgimento. Questo rinnovamento ecclesiologicalo viene ben espresso sin dalle prime parole di *Evangelii gaudium* come un rinnovamento improrogabile, a promozione di una nuova evangelizzazione che passa anche da una conversione pastorale, espressa in nuovi modi d'intendere le tradizionali istituzioni.⁶⁹

Il decentramento promosso nel magistero del Santo Padre Francesco non è certamente dettato da questioni organizzative o esigenze strutturali, ma piuttosto è un modo per implementare quella ecclesiologia conciliare della *communio ecclesiarum*, che comporta la piena legittimazione di ogni tradizione e di ogni rito, dove ciascuno poiché parte di un'unica Chiesa, prende parte all'unico corpo di Cristo che è la Chiesa, la cui cattolicità ecclesiale non è più colta come omologazione uniformante, bensì un'unità multiforme eppure organica, nella forma di una comunione particolare,⁷⁰ quella armonia nella diversità, tanto ricorrente del magistero pontificio attuale.⁷¹

L'altra istanza è quella della sinodalità, caratteristica ecclesiale sin dalla co-

⁶⁷ Cfr. J. PRISCO, *Sinodalidad en la Iglesia particular*, in L. BALDISSERI (a cura di), *A cinquant'anni dall'Apostolica Sollicitudo. Il Sinodo dei Vescovi al servizio di una Chiesa sinodale*, Città del Vaticano, Libreria Editrice Vaticana, 2016, pp. 403-414.

⁶⁸ S. NOCETI, *Sinodalità: sfida di una questione aperta*, in R. BATTOCCHIO, S. NOCETI (a cura di), *Chiesa e Sinodalità: coscienza, forme, processi*, Milano, Glossa, 2007, p. 325.

⁶⁹ Cfr. FRANCISCUS PP., Esort. Ap. *Evangelii gaudium*, 24. 11. 2013, «AAS», 105 (2013), pp. 1030-1034.

⁷⁰ Cfr. S. SEGOLONI, *Chiesa e sinodalità: indagini sulla struttura ecclesiale a partire dal Vaticano II: Parte II. Sinodalità e notae ecclesiae*, «Convivium Assisiense», 15 (2013), pp. 107-144.

⁷¹ Cfr. FRANCISCUS PP., *Udienza*, 9. 10. 2013, «L'Osservatore Romano», 10. 10. 2013, 7; *Udienza*, 27. 8. 2014, «L'Osservatore Romano», 28. 8. 2014, 8; *Omelia*, 9. 11. 2017, «L'Osservatore Romano», 10. 11. 2017, 4.

munità post-pasquale, appartenente alla dimensione costitutiva della Chiesa, tale da parlare di *ontologia sinodale*, divenne nella storia espressione della più ricca *traditio*, e viene oggi riposta al centro del cammino della Chiesa contemporanea, dall'attuale riflessione ecclesiologicala⁷² ed ora continuamente riproposta dal magistero pontificio.⁷³ Il Papa Francesco recupera la sinodalità come categoria di tutto il popolo di Dio, anche del Romano Pontefice chiamato a stare non sopra la Chiesa, ma *dentro di essa, come Battezzato tra Battezzati e dentro il Collegio Episcopale come Vescovo tra Vescovi*⁷⁴ e in questo, chiamato a guidare la Chiesa di Roma che presiede alle altre, nella carità.

La sinodalità suggerita al cammino della Chiesa non è da intendersi come un articolato coordinamento, né come un'arricchente modalità di discernimento, secondo lo specifico di ognuno, senza specifici coinvolgimenti; sinodalità sembra riferirsi piuttosto all'occasione per fare passi insieme, per camminare con l'altro e tra gli altri, secondo una dimensione operativa della categoria stessa di *communio*, principio e cardine dell'intera vita ecclesiale e matrice fondamentale di ogni canone del Codice del 1983.

Decentramento e sinodalità riecheggiano con evidenza in una Chiesa dove la diversità viene sostenuta come forma spirituale (perché disegnata dallo Spirito, agente di varietà), ma anche forma istituzionale, che arginando ogni riduzionismo omologante, favorisce piuttosto, processi di valorizzazione della diversità nell'unità.

E proprio queste due linee ecclesiologicalhe, riproposte nel cammino ecclesiale attuale, sembrano essere anche la migliore chiave ermeneutica per meglio comprendere e più valorizzare, la *ratio* del can. 579, oggi ulteriormente puntualizzata dal rescritto del 2016.

⁷² D. VITALI, *Verso la sinodalità*, Magnano, Qiqajon, 2014, 45-48; *Più sinodalità. La Chiesa di Papa Francesco*, «La Rivista del Clero Italiano», 2016, pp. 1-34; P. A. BONNET, *Comunione ecclesiale e sinodalità*, «Ephemerides Iuris Canonici», 47 (1991), pp. 93-137; *La symodalité. La participation au gouvernement dans l'Église, Actes du VII congrès international de Droit canonique*, Paris, 21-28 settembre 1990, in *L'Année Canonique, hors série*, Paris, 1992, 2 Tom.

⁷³ In questo termini si è espresso il Papa Francesco a conclusione del Sinodo sulla Famiglia nell'ottobre del 2015, durante la celebrazione del 50° anniversario dell'istituzione del Sinodo dei Vescovi.

⁷⁴ Cfr. FRANCISCUS PP., *Discorso per la commemorazione del 50° anniversario dell'istituzione del Sinodo dei Vescovi*, 17. 10. 2015, «L'Osservatore Romano», 18. 10. 2015.

IL VALORE E IL SIGNIFICATO DELL'ABITO CLERICALE: PROBLEMATICHE GIURIDICHE

MASSIMO DEL POZZO

RIASSUNTO: L'articolo analizza l'*obbligatorietà dell'abito clericale*, partendo dall'inquadramento nella tradizione canonica e nell'attuale logica normativa. L'*analisi storica* indica la progressiva differenziazione dell'abito dei chierici, il consolidamento della consuetudine canonica, l'affermazione e la difesa dell'integrità e del decoro nel vestito dei ministri sacri. L'*esame della regolamentazione vigente* mostra l'orientamento e lo sviluppo della razionalità del sistema e la fermezza e determinazione nel ripristino della giustizia. Il contributo si concentra poi prevalentemente su tre aspetti: 1) l'essenza e portata dell'obbligo; 2) alcuni casi dubbi (partendo dal fondamento e dalla motivazione della pretesa), quello dei seminaristi e dei diaconi permanenti e 3) l'atteggiamento comunitario dovuto e i possibili rimedi contro l'inosservanza.

ABSTRACT: This article analyzes the *compulsoriness of clerical garb*, starting from an examination of its placement within both canonical tradition and the current normative logic. Such a *historical analysis* indicates a progressive differentiation in clerical dress, the consolidation of the canonical custom, and the affirmation and defense of integrity and decorum in the dress of sacred ministers. An *examination of current regulations* demonstrates the orientation and development of the rationality of the system, and its resoluteness and determination as concerns the restoration of justice. The article then proceeds to consider three principal elements: 1) the essence and reach of the obligation; 2) some cases of doubt (considering the foundation of and motivation behind the requirement), i.e. that of seminarists and permanent deacons; and 3) the appropriate attitude on the part of the community, and possible solutions in the case of non-observance.

PAROLE CHIAVE: abito clericale, can. 284 CIC, obbligo disciplinare e ministeriale, vigilanza popolare e istituzionale.

KEYWORDS: Clerical garb, can. 284 CIC, disciplinary and ministerial obligation, popular and institutional vigilance.

SOMMARIO: 1. Premessa d'inquadramento. – 2. Le indicazioni della tradizione canonica. – 2. 1. La progressiva differenziazione esterna dei ministri. – 2. 2. La considerazione dell'abito clericale nella canonistica classica. – 2. 3. Dal Concilio di Trento al CIC 1917. – 3. La disciplina attuale. – 3. 1. La genesi e il contenuto del can. 284. – 3. 2. Le prescrizioni dei Direttori e la relativa interpretazione. – 3. 3. La legislazione

complementare. – 4. Il contenuto disciplinare e “ministeriale” del segno. – 5. Esiste un diritto del soggetto all’uso dell’abito ecclesiastico?. – 6. Alcune situazioni complesse. – 6. 1. I seminaristi. – 6. 2. I diaconi permanenti. – 7. La correttezza personale e l’impegno istituzionale.

1. PREMESSA D’INQUADRAMENTO

LA presente indagine non intende tanto sollecitare ulteriormente l’adempimento del dovere circa l’abito clericale quanto esaminare meglio il *contenuto* e la *portata dell’obbligo* da un punto di vista *sostanziale e concettuale*. Le mancanze o trascuratezze nel vestire, al di là della comodità o della praticità, infatti tradiscono spesso un equivoco di ordine mentale e identitario. L’individuazione del valore antropologico, teologico, giuridico, pastorale e sociologico della riconoscibilità dei ministri sacri è la premessa di un’adeguata ricostruzione normativa. Il problema insomma non è solo regolamentare e disciplinare, è essenzialmente culturale e formativo. In questa linea l’emersione di alcune *aspirazioni o istanze* (persistenti o recenti) a proposito dei seminaristi e dei diaconi permanenti può aiutare a comprendere meglio i termini non individualistici o rivendicativi ma comunitari e ministeriali delle spettanze ecclesiali. Le contrapposizioni pregiudiziali o gli scontri polemici, purtroppo piuttosto diffusi (ogni qual volta si invoca il sacro), in genere poco contribuiscono alla oculata maturazione di soluzioni prudentiali. È bene premettere subito, ad evitare incomprensioni e delusioni, che non si propone qui un giudizio ultimativo (che forse non esiste o non può esistere) ma solo un orientamento o un’indicazione di percorso. L’ultima sfera tematica affrontata (i possibili rimedi) delinea infine l’atteggiamento e il contegno richiesto alla comunità. Una vera e corale risposta ecclesiale dei fedeli e dei pastori passa necessariamente (e congiuntamente) per la correttezza personale e l’impegno istituzionale. L’effetto più pernicioso del dilagare del malcostume e dell’assuefazione all’illegalità è spesso la supina convinzione dell’inesorabilità dell’ingiustizia e dell’irrimediabilità della situazione. Questo studio vorrebbe contribuire proprio a evitare questa falsa e sconsolata persuasione.¹

2. LE INDICAZIONI DELLA TRADIZIONE CANONICA

In questo contesto non abbiamo la pretesa di tracciare una storia dell’abito clericale, intendiamo solo fornire o, piuttosto, “esplorare” alcuni spunti

¹ È indicativo l’intitolazione del saggio: «Abusi liturgici e tutela dei diritti dei fedeli: dalla logica della tolleranza e della limitazione del danno alla cultura della promozione e del ripristino della giustizia ecclesiale», in M. DEL POZZO, *La dimensione giuridica della liturgia. Saggi su ciò che è giusto nella celebrazione del mistero pasquale*, Milano, Giuffrè, 2008, pp. 311-414.

utili per la decodificazione del dover essere dei chierici.² Con molta approssimazione e schematicità delineiamo perciò *tre tappe o tratti* di riferimento di questo cammino di “crescita organica” del popolo di Dio. Interessa sottolineare soprattutto che *l'uso dell'abito ecclesiastico è emerso gradualmente e spontaneamente in via di consuetudine e prassi nel costume cristiano* ed è stato quindi ripetutamente suggellato e regolato dall'autorità ecclesiastica. Le indicazioni autoritative procedono inoltre, più che in positivo, *ex negativo* (si inibiscono inizialmente forme e colori disdicevoli). Una prescrizione tassativa quanto alla foggia e al colore non si rinviene praticamente fino a Trento e conserva sempre una spiccata valenza particolare o locale.³ La legislazione universale fino all'epoca moderna non è giunta a fissare un modello o prototipo vincolante. L'abito talare testimonia in pratica l'affermazione storica di una “moda” e il riconoscimento sociale della figura e del decoro dei ministri sacri. Sempre nella linea del controllo e della supervisione gerarchica un contenuto insistente nelle fonti canoniche è pure il desiderio di scongiurare forme di vanità e mondanità, il richiamo alla sobrietà e modestia del vestito. L'abito clericale non costituisce perciò, almeno nelle intenzioni e aspirazioni della pratica, una prerogativa o un vantaggio personale (per quanto la concezione per stati nella Chiesa abbia portato in parte a stravolgere il senso dell'attribuzione)⁴ ma un'esigenza ministeriale di servizio e di coerenza.

2. 1. *La progressiva differenziazione esterna dei ministri*

È un dato assodato che nella primitiva comunità e nei primi secoli i chierici non indossassero un vestito diverso rispetto al popolo. Gli ordinati d'altronde vivevano in comunità abbastanza stanziali e ristrette, ove la visibilità era assicurata dalla conoscenza diretta e il cristianesimo doveva ancora farsi

² Per un buon inquadramento storico della questione: M. DE SANTI, *L'abito ecclesiastico: sua valenza e storia*, Ravenna, Edizioni carismatici francescani, 2004, pp. 116-197; C. DELLO IACONO, *De habitu ecclesiastico. Dissertatio historico-critica*, Roma, Pontificio Ateneo Antonianum, 1953; B. J. GANTER, *Clerical attire. A historical synopsis and a commentary*, Washington, The Catholic University of America, 1955; L. TRICHET, *Le costume du clergé. Ses origines et son évolution en France d'après les réglemens de l'Église*, Paris, Cerf, 1986, cui si farà ampio ricorso in seguito, pur riportando prevalentemente i riferimenti testuali.

³ È indicativo il tenore della prescrizione del CIC 1917 che, come vedremo, suggella la tradizione canonica: «Omnes clerici decentem habitum ecclesiasticum, secundum legitimas locorum consuetudines et Ordinarii loci praescripta, deferant, tonsuram seu coronam clericalem, nisi recepti populorum mores aliter ferant, gestent, et capillorum simplicem cultum adhibeant» (can. 136 § 1).

⁴ Risulta emblematica la precisazione a proposito dei laici del CIC 1917 («Non licet laicis habitum clericalem deferre, nisi agatur vel de Seminariorum alumnis aliisque adspirantibus ad ordines de quibus in can. 972, § 2, vel de laicis, servitio ecclesiae legitime addictis, dum intra eandem ecclesiam sunt aut extra ipsam in aliquo ministerio ecclesiastico partem habent» can. 683).

strada nell'organizzazione civile, non di rado diffidente o ostile. Il vestiario romano abituale era giudicato adeguato e decoroso anche per le stesse celebrazioni liturgiche.⁵ Il forte afflato spirituale delle origini induceva a coltivare soprattutto il contegno e l'esemplarità interiore degli anziani.⁶ Fino al v secolo non vi è traccia di una differenziazione esterna chiara e univoca nel vestire dei chierici rispetto ai laici. L'*ordo* era chiamato a distinguersi dalla *plebs* prevalentemente nello stile e nel contegno di vita. La diffusione del monachesimo, soprattutto in oriente (ma anche in occidente), ingenerava peraltro una certa forza di emulazione o di contrapposizione anche nel clero secolare che motivò una prima presa di distanza dagli abiti dei monaci giudicati estranei o equivoci: «Discernendi a plebe vel ceteris sumus doctrina, non veste; conversatione, non habitu; mentis puritate, non cultu».⁷

Le prime prescrizioni ecclesiastiche circa il modo di vestire dei chierici risalgono al vi secolo. Al criterio dell'ordinarietà e uguaglianza dell'abbigliamento subentra quello della distinzione e riconoscibilità dei ministri, dettato però sempre dalla convenienza e discrezione del vestiario. A rigore non cambia il principio direttivo della disciplina ecclesiastica ma il contesto ecclesiale e civile di riferimento. La configurazione di un abito clericale, peraltro mai standardizzato e uniforme (in alcuni luoghi si diffondono insegne o distintivi, tipo la stola), esprime piuttosto un desiderio di continuità con la tradizione e di maggior decoro a fronte delle nuove mode (giudicate più aperte e disinibite). La *tunica talaris* e la *paenula* che per molto tempo costituirono la veste dei chierici corrispondevano agli usi abituali dei cittadini romani.⁸ L'abito clericale si configura semplicemente come un abito tradizionale lungo e chiuso, di colore austero. Il *cambiamento di orientamento* fu dettato probabilmente dalla *stabilizzazione della condizione clericale* anche a fronte del

⁵ Col tempo le vesti si distingueranno gradualmente soprattutto per la fattura e la qualità estetica degli indumenti destinati al culto, progressivamente si introdurranno anche insegne o segni distintivi indicativi della funzione, cfr. M. RIGHETTI, *Manuale di storia liturgica*, Milano, Ancora, rist. anast., 2005², pp. 584-587; L. CRISTIANI, *Essai sur les origines du costume ecclésiastique*, «Orientalia Christiana periodica», 13 (1947), pp. 69-80.

⁶ «Nei primi secoli, l'abito non permette di distinguere il chierico. Gli vengono richieste solamente discrezione e modestia. Il chierico porta i capelli corti, ma si rade la barba. La tonsura sembra ancora ignorata» (J. GAUDEMET, *Storia del diritto canonico. Ecclesia et Civitas*, Cinisello Balsamo, Edizioni San Paolo, 1998, p. 99; per un inquadramento più ampio, pp. 83-107). È abbastanza indicativa ed espressiva d'altronde l'indicazione paolina ai Romani a rivestirsi di Cristo (cfr. *Rm* 13, 14).

⁷ CELESTINO I, *Epistola II ad Episcopos provinciae Viennensis et Narbonnensis*, in *Sacrorum Conciliorum nova et amplissima collectio*, ed. G. D. Mansi, Graz, Akademische Druck- und Verlagsanstalt Graz, 1960-1961, I-LIII, d'ora in poi Mansi 4, 465.

⁸ «Senonché, sullo scorcio del vi sec., coll'introdursi dei costumi barbarici in occidente, comincia a delinarsi un notevole cambiamento nella moda profana, che condurrà alla radicale differenziazione delle vesti civili dalle ecclesiastiche» (M. RIGHETTI, *Manuale di storia liturgica*, cit., p. 386). Cfr. anche M. DE SANTI, *L'abito ecclesiastico*, cit., pp. 128-133.

sistema civile e dalla dedizione ormai esclusiva al ministero e ai *negotia ecclesiastica*, dalla diffusione del *modello dei monaci* (si pensi anche al passaggio al colore scuro) e soprattutto dall'*introduzione del costume dei barbari*. La veste talare (che arrivava ai talloni) si contrapponeva alla moda barbarica che utilizzava il vestito corto (*sagum*). La proibizione dell'uso di indumenti modani ha – ribadiamo – un carattere essenzialmente negativo e conservativo: «Ut nullus clericus sagum, aut vestimenta vel calceamenta saecularia, nisi quae religionem deceant, induere praesumant».⁹

Le successive *prescrizioni dei Concili* particolari ribadiscono l'ormai *consolidata differenziazione* nel modo di vestire dei chierici rispetto ai laici.¹⁰ Le indicazioni comunque si indirizzano sempre ad assicurare più della dignità e dell'onore l'uso di vesti convenienti e appropriate con sobrietà e semplicità. I *primi Concili ecumenici* che deliberano sul tema *stigmatizzano proprio l'ostentazione, il lusso e la ricercatezza nel costume clericale*.¹¹ Dagli interventi normativi si ricava che l'acquisita differenziazione nell'abbigliamento e le speciali prerogative dei chierici inducessero ad eccessi e cedimenti mondani nel modo di presentarsi e comportarsi pubblicamente. Il menzionato richiamo di Celestino I conserva pertanto tutta la sua validità e pregnanza.

2. 2. *La considerazione dell'abito clericale nella canonistica classica*

Nel *secondo millennio* cristiano la disciplina del vestiario clericale risulta ormai fissata e stabilizzata. Occorre sempre ribadire comunque che non risultano prescrizioni specifiche e positive sulla composizione, sulla foggia e sul colore delle vesti comuni (non liturgiche) dei ministri sacri, si impone solo una veste lunga, chiusa e discreta (il rosso e il verde sono sempre stati ritenuti colori impropri).¹² I frequenti interventi e le correzioni operative esprimono dunque il desiderio di preservare la correttezza e la modestia nel costume clericale.

Nel *Decreto di Graziano* la veste talare appare come l'indumento diffuso e abituale nel clero, escludendosi deroghe o esenzioni (ad es. nei viaggi o negli

⁹ CONCILIUM MATISONENSE I (Macon, 581), can. 5, Mansi 9, 933.

¹⁰ Cfr. CONCILIUM IN TRULLO QUINISEXTUM, can. 27, Mansi 11, 955; CONCILIUM GERMANICUM, can. 7, Mansi 12, 367. L'abito clericale, diverso rispetto a quello secolare, viene espressamente richiamato da Gregorio Magno, L. 4, *Epistola XXIV*, L. 8, *Epist. V*; L. 10, *Epist. VII, LXV, CX*, PL 77, 699, 909-910, 946, 1003, 1040.

¹¹ CONCILIO ECUMENICO NICEA II (787), can. 16, in *Conciliarum oecumenicorum decreta*, eds. H. Jedin, G. Alberigo, Bologna, EDB, 1991 [= COD], pp. 150-151. cfr. anche CONCILIO ECUMENICO LATERANENSE II (1139), can. 4, COD, p. 197.

¹² Nella conservazione del vestito tradizionale si individuano quindi limiti di forma, tessuto, consistenza e restrizioni cromatiche. Per la preclusione del colore rosso cfr. SYNODUS NARBONENSE (589), can. 1, Mansi 9, 1015.

spostamenti).¹³ Il richiamo principale comunque è sempre allo stile e al contegno adeguato alla condizione degli ordinati: «Clericus professionem suam etiam habitu et incessu probet, et ideo nec vestibus, nec calceamentis decorem querat». ¹⁴ L'ostentazione e la ricercatezza nel presentarsi disdicono appunto alla sacralità della persona. Nel Decreto si palesa parimenti l'adozione di misure e sanzioni per reprimere gli abusi e le prevaricazioni.¹⁵

Le *raccolte di decretali* non si discostano dai principi delineati. Lo stato clericale tende ad acquistare maggior prestigio, considerazione e agiatezza. Il rischio dello sfarzo e dello sfoggio costituisce perciò un'insidia piuttosto insinuante. Il *Concilio Lateranense IV* sollecita dunque alla semplicità e alla discrezione.¹⁶ Dopo *Innocenzo III* e *Bonifacio VIII*, anche *Clemente V* si inserisce nella stessa linea di morigeratezza dei costumi del clero: «stabiliamo che qualunque chierico vestito con abiti di seta o di differenti colori, senza una ragionevole causa, qualora sia titolare di benefici, venga sospeso per sei mesi dal percepire i frutti». ¹⁷ Successivi Concili riprovano la mondanità del clero, la trascuratezza o l'improprietà nel vestire.¹⁸ Il *Concilio Lateranense V* a proposito dei sacerdoti sancisce espressamente: «Quare in presbyteratus ordine constituti vestes colorum, quae clericis a iure non prohibeantur, deferre debeant usque ad talos saltem demissas». ¹⁹ Esiste quindi un modello d'abito abbastanza definito ancorché diversificato.

Nella *canonistica classica* si recepisce il costume ormai consolidato, si ribadisce soprattutto il collegamento tra l'abito esteriore e l'onestà dei costumi con insistenti *richiami alla sobrietà e moderazione* e si prevedono *correttivi e sanzioni*.

2. 3. Dal Concilio di Trento al CIC 1917

L'ultimo passaggio di questo breve *excursus* storico sull'abito clericale concerne la *concretizzazione* e il *rafforzamento della disciplina nella modernità giuridica*. Da Trento al *Codex* c'è indubbiamente un legame e una continuità prescrittiva e deontologica.²⁰ La riforma della Chiesa trova un riscontro chiaro

¹³ Cfr. *Grat.* 1.23.22; 1.23.32; 1.41.8; 2.21.4.1-5.

¹⁴ *Grat.* 1.41.8.

¹⁵ «Nullus eorum, qui connumerantur in clero, uestimentum indecens habeat, siue in ciuitate degens siue in itinere ambulans, sed stolis utatur, quae concessae sunt clericis. Si uero quis tale quid fecerit, per unam ebdomadam suspendatur» (*Grat.* 2.21.4.2).

¹⁶ CONCILIO ECUM. LATERANENSE IV (1215), cost. 16, COD, p. 243.

¹⁷ Clem. 3.1.2. Per un inquadramento più generale del percorso di questo periodo cfr. sempre M. DE SANTI, *L'abito ecclesiastico*, cit., pp. 136-143.

¹⁸ Cfr. CONCILIO ECUM. DI COSTANZA, sess. XLIII (*De vita et honestate clericorum*), COD 449; CONCILIO ECUM. LATERANENSE V, sess. IX (5 maggio 1514), COD, pp. 619-620.

¹⁹ Loc. ult. cit.

²⁰ Per un inquadramento generale cfr. C. FANTAPPÌE, *Chiesa romana e modernità giuridica. 1: L'edificazione del sistema canonistico, 1563-1903. 2: Il Codex iuris canonici, 1917*, Milano, Giuffrè, 2008.

e quasi emblematico nella moralizzazione e nella rinnovata obbedienza del clero. Il principio d'autorità e il senso dell'ordine gerarchico si rafforza e con esso l'austerità e il rigore nel costume ecclesiastico.²¹ La progressiva diffusa ottemperanza non elimina evidentemente ogni problema. Stando agli interventi autoritativi, la ricorrente piaga della doppiezza e della mondanità nel vestito dei ministri sacri conserva ancora una certa estensione, almeno fino al XVIII secolo. Pur nel riferimento alla normativa locale, si configura un'accentuata uniformità e omogeneità nel modello dell'abito clericale.

La XIV sessione del Concilio di Trento (25 novembre 1551) prende chiara posizione sul tema, confermando il principio consolidato della corrispondenza tra virtù interiore e abito esteriore, a fronte della confusione e sbandamento presente,²² prevede un efficace e severo regime sanzionatorio.²³ Il Concilio suffraga in seguito tale dovere per un motivo di esemplarità ed edificazione.²⁴ Nella *mens* dei Padri, l'abito è solo un segno esterno di un contegno globale ispirato alla coscienza della dignità e venerazione per lo stato clericale. Le disposizioni tridentine rimettevano agli Ordinari del luogo la fissazione della forma e del colore dell'abito. Anche a questo riguardo, la solerzia e il prestigio della Chiesa ambrosiana ebbe un'influenza notevole. Il I Concilio di Milano stabilì l'uso della talare nera: «In omni vestitu color tantum niger adhibeatur: nisi fortasse alium colorem requirat dignitatis gradus».²⁵ Parecchi concili particolari, pur con alcune eccezioni, si attennero alle stesse prescrizioni, generalizzando l'uso della tradizionale *vestis talaris nigra*.

Nella storia dell'abito clericale un altro passaggio importante è rappresentato dalla cost. *Cum Sacrosancta* di Sisto V. Si tratta del *primo intervento legislativo universale*. A fronte dei persistenti abusi, il Pontefice ingiunse l'uso della talare per gli ordinati (dalla tonsura in poi): «praecipimus, et mandamus, omnibus et quibuscumque Clericis [...] habitum Clericalem, vestes scilicet talares, [...] assumere, et iugiter deferre».²⁶ Il tenore della Costituzione fu

²¹ In questo processo positivo bisogna però rilevare anche l'accentuazione gerarchica e potestativa e un certo scadimento dalla razionalità classica al volontarismo legislativo moderno che ha motivato probabilmente un successivo forte allentamento dell'obbedienza e della disciplina.

²² «D'altra parte oggi la presunzione di certe persone e il disprezzo della religione è andato tanto oltre che, senza alcun riguardo per la propria dignità e l'onore dello stato clericale, essi portano, anche pubblicamente abiti laicali, tenendo il piede in due staffe, uno nelle cose divine e uno in quelle mondane» (can. VI, COD, pp. 716-717).
²³ *Ibidem*.

²⁴ CONCILIO ECUM. DI TRENTO, sess. XXII, can. 1, COD, pp. 737-738. Un successivo decreto precisa alcune condizioni per indossare l'abito clericale (sess. XXIII, can. 6, COD, p. 747).

²⁵ CONCILIUM MEDIOLANENSE I (1565), XIII, Mansi 34, 35. La talare ambrosiana tuttora diverge alquanto da quella romana a dimostrazione di una certa variabilità nelle forme e nei modelli di confezione degli abiti ecclesiastici.

²⁶ SISTO V, cost. *Cum Sacrosancta*, 9 gennaio 1589, in *Codicis iuris canonici fontes*, ed. G.G. Serédi, I, Typis Polyglottis Vaticanis, Romae 1926, pp. 314-317.

poi temperato, ripristinando sostanzialmente il regime tridentino, con la cost. *Pastoralis*.²⁷ L'uso del *colletto romano* introdotto da *Urbano VIII* nel 1624 oltre ad assicurare un ulteriore segno distintivo, probabilmente rappresentava una misura di sobrietà e discrezione in un momento in cui si diffondeva l'uso collari e colletti particolarmente raffinati ed elaborati (merletti, ricami ecc.).²⁸ L'intervento delle Congregazioni romane, senza sminuire il ruolo dei concili provinciali e plenari, contribuì a rafforzare il senso della legislazione tridentina e sistina e a promuovere l'uso della talare lunga.

Il *CIC 1917* al *can. 136 § 1* recepisce la legislazione tridentina. Il *Codex* fissa la distinzione dell'abito clericale, rimettendo la determinazione del modello alle legittime consuetudini locali e alle prescrizioni dell'Ordinario del luogo. La serietà dell'obbligo è sancita inoltre dalla *perdita dell'ufficio* in caso di mancata correzione dalla deposizione ingiustificata dell'abito dopo un mese dall'ammonizione.²⁹ Alla privazione si aggiunge anche, in sede penale, la *sospensione* e l'*eventuale deposizione* dopo tre mesi dalla nuova ammonizione in caso di notorio abbandono dai doveri della condizione clericale.³⁰ L'abito *ad mentem Codicis* risulta in pratica *identificativo della persona del chierico*.³¹ Il mancato esplicito riferimento alla talare va integrato con la necessità d'uso nella celebrazione eucaristica: «Sacerdos, Missam celebraturus, deferat vestem convenientem quae ad talos pertingat et sacra ornamenta a rubricis sui ritus praescripta». ³² Il Codice e il magistero pontificio successivo suggellò un deciso incremento dell'osservanza nel clero. Di fatto la veste talare costituiva ormai da tempo il capo di abbigliamento più diffuso e seguito nel costume clericale. La Congregazione del Concilio non mancò peraltro di denunciare e correggere taluni abusi e irrispondenze.³³

²⁷ SISTO V, cost. *Pastoralis*, 31 gennaio 1589.

²⁸ Cfr. M. DE SANTI, *L'abito ecclesiastico*, cit., p. 155.

²⁹ Cfr. *can. 188*, n. 7 *CIC 1917*.

³⁰ «Clerici, contra praescriptum *can. 136*, habitum ecclesiasticum et tonsuram clericalem non gestantes, graviter moneantur; transacto inutiliter mense a monitione, quod ad clericos minores attinet, servetur praescriptum eiusdem *can. 136*, § 3; clerici autem maiores, salvo praescripto *can. 188*, n. 7, ab ordinibus receptis suspendantur, et si ad vitae genus a statu clericali alienum notorie transierint, nec, rursus moniti, resipuerint, post tres menses ab hac ultima monitione deponantur» (*can. 2379*).

³¹ È indicativo il richiamato *can. sui laici*, *supra* nt. 4.

³² *Can. 811 § 1*. La prescrizione si riteneva estesa alle funzioni sacre in generale.

³³ Cfr. S. CONGREGAZIONE DEL CONCILIO, *Lett. circ.*, 1 luglio 1926, «AAS», 18 (1926), p. 312; S. CONGR. DEL CONCILIO, *decr. Prudentissimo sane*, 28 luglio 1931, «AAS», 23 (1931), pp. 336-337; S. CONGREG. DEI SEMINARI E DELLE UNIVERSITÀ DEGLI STUDI, *Monitum*, 20 luglio 1949, in *Leges Ecclesiae post Codicem iuris canonici editae*, ed. X. Ochoa, II, Roma, Ediurcla, 1969, n. 2067, col. 2618.

3. LA DISCIPLINA ATTUALE

Nella storia si registra dunque una preoccupazione univoca e costante di promozione, da un canto, del decoro e della dignità degli ordinati, dall'altro, della moderazione e semplicità degli uomini di Dio.³⁴ L'inserimento in un preciso *ordo*, sacramentalmente configurato, determina d'altronde un rilievo pubblico e persistente della figura del ministro e una speciale forma di appartenenza a Cristo e alla Chiesa. La regolazione del vestito corrisponde ad un classico esempio di *maturazione della consuetudine canonica*. La normativa vigente allora non rappresenta altro che la *ricezione del costume consolidato* in linea con la tradizione e l'inculturazione della vita di fede.³⁵ L'assenza di una previsione universale omologante (se si esclude solo parzialmente la breve parentesi della cost. *Cum Sacrosanctam*) si traduce nella fissazione di un principio direttivo: l'esigenza di uniformità e riconoscibilità di ministri si coniuga con la varietà e particolarità locale. Un problema diverso è l'indisciplina e l'indocilità (una sorta di scomposta reazione all'accentuazione del principio gerarchico e di autorità) che ha caratterizzato il postconcilio e che purtroppo continua a corrompere la mentalità di molti pastori.³⁶

3. 1. *La genesi e il contenuto del can. 284*

Nel contesto del Concilio Vaticano II non emerse l'istanza o l'intenzione di cambiare l'assetto raggiunto circa l'abito clericale. Il decr. *Presbyterorum ordinis*, pur non contenendo sollecitazioni o specificazioni riguardo all'abbigliamento dei presbiteri, contiene una forte spinta all'immedesimazione cristologica e alla dedizione pastorale quale peculiare via di santità.³⁷ Il rifiu-

³⁴ I due valori o principi segnalati per quanto siano ambivalenti e abbiano talora portato a scompensi applicativi non appaiono dialettici e contrastanti ma armonici e convergenti. L'esempio di povertà di Cristo non contrasta con la pulizia e la buona qualità del vestito. L'apprezzamento per la tunica inconsueta di Gesù ha esercitato spesso un valore esemplare e di richiamo (cfr. *Gv* 19, 23-24).

³⁵ Suscita qualche riserva l'impostazione della questione in L. TRICHET, *Un costume clerical... Pourquoi? Réflexions à partir de la discipline en vigueur en France, des origines à nos jours*, «L'année canonique», 29 (1985-1986), pp. 277-280 (§ v. *Tradition ou adaptation?*).

³⁶ Cfr. ad es.: J. HERRANZ, *Nei dintorni di Gerico*, Milano, Ares, 2005, pp. 127-159; J. RATZINGER, *Rapporto sulla fede*, Cinisello Balsamo, Edizioni paoline, 1985, pp. 25-54; L. SCHEFFCZYK, *La Chiesa: aspetti della crisi postconciliare e corretta interpretazione del Concilio Vaticano II*, Milano, Jaca book, 1998. Le defezioni sacerdotali e religiose, lo svuotamento dei seminari e dei noviziati, lo sbandamento dottrinale, morale e disciplinare del clero, gli abusi liturgici sono stati sintomi evidenti di un certo malessere, tuttora non debellato.

³⁷ Tra i molteplici riferimenti alla coerenza e all'obbedienza si può citare ad es. questo passo: «La carità pastorale esige pertanto che i presbiteri, lavorando in questa comunione, con l'obbedienza facciano dono della propria volontà nel servizio di Dio e dei fratelli, ricevendo e mettendo in pratica con spirito di fede le prescrizioni e i consigli del sommo Ponte-

to o, più spesso, il semplice abbandono della pratica o correttezza dell'abito ecclesiastico corrispose ad un malinteso adattamento o, piuttosto, cedimento allo spirito mondano e secolaristico della modernità. Lo sbandamento e il rapido deterioramento degli usi emerge anche dalle ammonizioni e dagli interventi correttivi nella fase di approntamento del nuovo codice. Il magistero pontificio ribadisce infatti con sentiti e accorati appelli il valore e l'utilità della conservazione del costume tradizionale.³⁸ Un minimo riferimento al contesto aiuta a percepire meglio il disegno e l'aspirazione dei codificatori.

Nei lavori di revisione del CIC è significativo che non emerse il proposito di innovare o cambiare né, in buona parte, il modello o lo schema regolativo né, soprattutto, il contenuto della prescrizione legislativa. Nella prima sessione del *Coetus studiorum de sacra hierarchia* (24-28 ottobre 1966) i consultori espressero l'intento di conservare il regime concernente l'abito ecclesiastico in vigore: «De habitu ecclesiastico, iuxta omnes, retinenda est norma, qua obligantur clerici ad deferendum habitum ecclesiasticum, secundum iuris particularis praescripta».³⁹ Il consenso fu pertanto unanime. L'unica puntualizzazione riguardò anzi la conservazione del riferimento alla consuetudine locale al di là del diritto particolare scritto già prevista nel codice del 1917.⁴⁰ La formulazione del canone 136 (la numerazione corrispondeva evidentemente a quella del codice precedente) del 1966 pertanto, aggiornata soltanto alla competenza delle Conferenze episcopali, non subì modifiche e rimase sostanzialmente immutata fino alla definitiva approvazione e promulgazione (can. 284 CIC 83).⁴¹ La risalenza del concorde consenso lo sottrasse anche a futuri ripensamenti. I consultori e le successive istanze, pur coscienti delle spinte e delle sollecitazioni in atto, non ritennero dunque di mutare l'originario indirizzo.

Il tenore della norma codiciale è chiaro e perentorio. L'*ingiunzione universale* riguarda l'*obbligo di portare un decoroso abito clericale*. Le caratterizzazioni delle precedenti prescrizioni ecclesiastiche (tridentina e sistina) che suf-

fice, del loro vescovo e degli altri superiori, e dando volentieri tutto di sé in ogni incarico che venga loro affidato, anche se umile e povero». (PO 15).

³⁸ Cfr. ad es. PAOLO VI, *Discorso ai parroci e ai predicatori quaresimalisti di Roma*, 17 febbraio 1969 e 17 febbraio 1972; *Discorso al clero romano*, 10 febbraio 1978; GIOVANNI PAOLO II, *Lettera ai sacerdoti*, 8 aprile 1979; *Discorso al clero di Roma*, 9 novembre 1978 (non si indica la localizzazione di questi come degli altri documenti della Santa Sede facilmente rintracciabili nel sito www.vatican.va).

³⁹ «Communicationes», 16 (1984), p. 179.

⁴⁰ «Ad petitionem cuiusdam consultoris, retinetur etiam quod specialis mentio fiat consuetudinis et non solummodo iuris particularis scripti» (*ibidem*).

⁴¹ «insuper consentiunt omnes ut determinatio iuris particularis scripti pertinet ad Conferentias episcopales. Quare proponitus textus: Can. 136: "Omnes clerici decentem habitum ecclesiasticum, iuxta normas ab Episcoporum Conferentiis editas atque legitimas locorum consuetudines, deferant"» (*ibidem*). L'unico cambiamento rispetto al testo attuale è la soppressione dell'aggettivo iniziale (*Omnes*), in quanto ridondante.

fragavano il comando con l'assoluta generalità (*omnes clerici*) e persistenza temporale (*semper*) della previsione sono state prudentemente espunte.⁴² L'eliminazione non compromette comunque l'abitudine e costanza del vestiario clericale, specie nel contesto pubblico. La dottrina ritiene unanimemente che il *decens habitus* indichi la convenienza, appropriatezza e dignità del vestito, senza cedimenti al lusso e alla ricercatezza.⁴³ Il ministro sacro insomma deve essere chiaramente individuabile e non deve disdire all'intrinseca stima e rispettabilità della persona nel modo di vestire. La concreta modalità di attuazione è rimessa alla determinazione delle Conferenze episcopali. L'innovazione legislativa si conforma all'orientamento conciliare di riconoscimento e promozione dell'azione comune dei Vescovi di un Paese o di un'area compatta. La spettanza episcopale congiunta rispetta meglio la collaborazione gerarchico-pastorale ed evita disparità o divari in ambiti geografici e culturali omogenei. La competenza normativa collettiva chiaramente non lede o sminuisce il controllo e la vigilanza del singolo Vescovo in fase esecutiva. Il codice attuale ha eliminato peraltro ogni specifico regime sanzionatorio. Il persistente riferimento alle consuetudini locali indica che il criterio prescrittivo si conforma anche alle tradizioni e alle aspettative diffuse nel popolo cristiano. L'indicazione è una forma di rispetto e considerazione per l'inclinazione e la sensibilità di tutti i fedeli che devono poter riconoscere e onorare nel ministro il segno sacro. Il sacerdozio ordinato si pone al servizio del sacerdozio comune dei fedeli.⁴⁴

Il can 284 CIC trova una corrispondenza nel can. 337 CCEO che prevede: «Per quanto riguarda la foggia dell'abito dei chierici, si osservi il diritto particolare».⁴⁵ La normativa orientale non prevede dunque l'obbligo dell'uso dell'abito ma demanda integralmente la regolamentazione al di-

⁴² L'esenzione dei diaconi permanenti evidentemente richiedeva un'adeguazione della normativa (cfr. can. 288). Una certa rigidità interpretativa portava ad esigere l'uso della talar anche in operazioni peculiari o estranee al ruolo ecclesiale (es. pratica sportiva, escursionistica, ecc.).

⁴³ Cfr. ad es. J. DE OTADUY, *Comentario c. 284*, in *Comentario exegetico al codigo de derecho canonico*, eds. A. Marzoa, J. Miras, R. Rodríguez-Ocaña, Pamplona, Eunsa, 2002, II/1, pp. 363-365; H. J. F. REINHARDT, *Kommentar c. 284*, in *Münsterischer Kommentar zum Codex iuris canonici*, ed. K. Lüdicke, Ludgerus, Essen, November 1996; W. F. ROTHE, *De obligatione deferendi habitum ecclesiasticum. Die kirchlichen Bekleidungs Vorschriften für Kleriker nach c. 284*, «Archiv für katholisches Kirchenrecht», 170 (2001), pp. 23-50.

⁴⁴ Cfr. A. CATTANEO, *El sacerdote al servicio de la misión de los laicos*, «Ius Canonicum», 46 (2007), pp. 51-72; P. RODRÍGUEZ, *Sacerdozio ministeriale e sacerdozio comune nella struttura della Chiesa*, «Romana», 4 (1987), pp. 162-176.

⁴⁵ Nelle corrispondenze si riporta: «CCEO: corrisponde al c. 387 che non esige l'uso dell'abito, e rimanda al diritto particolare. Ved. Inoltre, il c. 388 CCEO» (T. RINCÓN-PÉREZ, *Comentario c. 284*, in *Codice di diritto canonico e leggi complementari*, ed. it. J. I. Arrieta, Roma, Coletti a San Pietro, 2013, p. 244).

ritto particolare.⁴⁶ La disposizione, benché non impositiva, sembra chiaramente supporre l'esistenza dell'*habitus clericalis* (l'*habitus ecclesiasticus* viene quindi più rispondermente l'*habitus clericorum*).⁴⁷ A fronte di una minor uniformità e omologazione nella confezione del vestito, l'autonoma previsione pare riguardare in definitiva più il *quomodo* (la foggia) che l'*an* del dovere. Non è un mistero che il senso della sacralità e il rigore della tradizione è probabilmente più accentuato e sentito nella cultura orientale, ove, non a caso, l'uso di una veste talare (diversamente configurata) perdura tranquillamente e si conforma ancor più al costume e alla mentalità bizantina e medio orientale.

3. 2. *Le prescrizioni dei Direttori e la relativa interpretazione*

La regolamentazione codiciale ha ricevuto un'*autorevole e puntuale precisazione* attraverso il *Direttorio per il ministero e la vita dei presbiteri* del 1994 e la nuova edizione del 2013.⁴⁸ Il testo del Direttorio non solo ribadisce e puntualizza l'obbligo dell'abito ecclesiastico, fornendone ragioni e motivazioni, ma, in un certo senso, "universalizza" la convenienza e adeguatezza della talare. La spiegazione del Pontificio Consiglio per l'Interpretazione dei Testi Legislativi inoltre ha suffragato il contenuto e la forza del documento. A manifestare meglio la complessiva attenzione ecclesiale, a tali Direttori si può aggiungere anche lo specifico rilievo contenuto nel *Direttorio dei Vescovi* del 2004.⁴⁹ Di seguito esaminiamo brevemente il tenore dei diversi interventi.

Il *Direttorio del 1994* dedica un numero della trattazione all'obbligo dell'abito ecclesiastico nel contesto della *spiritualità del presbitero* e segnatamente dell'*obbedienza*.⁵⁰ Il punto si articola in quattro capoversi che illustrano la motivazione, il contenuto, l'impegno correttivo e la "sintomatologia" della mancata pratica dell'obbligo. L'impronta del testo è prevalentemente formativa e motivazionale, non manca comunque un intento prescrittivo e sollecitatorio. Per ciò che concerne il valore ermeneutico della disciplina vigente il Direttorio dispone: «Per questa ragione, il chierico deve portare "un abito ecclesiastico decoroso, secondo le norme emanate dalla Conferenza episcopale e secondo le legittime consuetudini locali", ciò significa che tale

⁴⁶ Nel diritto particolare devono intendersi comprese tanto le prescrizioni positive tanto le consuetudini locali, cfr. *supra* nt. 40.

⁴⁷ La formulazione di rinvio non pare avere insomma un contenuto negativo, è legato presumibilmente alla disparità e articolazione delle diverse tradizioni rituali.

⁴⁸ CONGREGAZIONE PER IL CLERO, *Direttorio per il ministero e la vita dei presbiteri*, 31 gennaio 1994; CONGREGAZIONE PER IL CLERO, *Direttorio per il ministero e la vita dei presbiteri (nuova edizione)*, 11 febbraio 2013.

⁴⁹ CONGREGAZIONE PER I VESCOVI, *Direttorio per il ministero pastorale dei Vescovi "Apostolorum successores"*, 22 febbraio 2004.

⁵⁰ Cfr. Cap. II. *Spiritualità sacerdotale*, 9. *L'obbedienza*, n. 66.

abito, quando non è quello talare, deve essere diverso dalla maniera di vestire dei laici, e conforme alla dignità e alla sacralità del ministero. La foggia e il colore debbono essere stabiliti dalla Conferenza dei Vescovi, sempre in armonia con le disposizioni del diritto universale». L'integrazione suppone quindi la validità e il riferimento universale e prototipico della veste talare. Per le specifiche caratteristiche dell'abito clericale si puntualizza espressamente un duplice requisito: 1) la differenziazione da quello comune dei laici e 2) la conformità con l'onorabilità e il carattere sacro del ministero.⁵¹ Riguardo alle prescrizioni particolari si precisa inoltre la consonanza e coerenza con le disposizioni universali.⁵² Il Direttorio sancisce altresì che la prassi contraria all'abito clericale per la sua incongruenza e irrazionalità non dà luogo ad una consuetudine contraria o, piuttosto, ad una desuetudine dello specifico dovere e deve essere pertanto sradicata. La diffusione dell'abuso, per quanto estesa e generalizzata, non legittima mai una forma di convalida e implicita tolleranza.

A fronte della specifica interpellanza di un Vescovo brasiliano circa il carattere pastorale ed esortativo oppure giuridico-vincolante del punto 66 del Direttorio del 1994, il *Pontificio Consiglio per l'Interpretazione dei Testi Legislativi* ha chiarito espressamente il *valore prescrittivo e giuridicamente vincolante del disposto*.⁵³ Tale forza normativa si desume dalla natura sostanziale di decreto generale esecutivo del Direttorio e dalla capacità quindi di determinare la maniera di eseguire le leggi universali della Chiesa.⁵⁴ Il documento in questione pertanto, dopo aver riportato il fondamento dottrinale e le ragioni pastorali della prescrizione, determina più concretamente il modo di eseguire la legge universale sull'uso del vestito ecclesiastico e sollecita la retta applicazione della disciplina canonica, senza rilassamenti o cedimenti. La nota di chiarimento precisa altresì che compete al Vescovo, col supporto della Conferenza episcopale, urgere l'esecuzione del dovuto e rimuovere i comportamenti illeciti circa la veste ecclesiastica.

⁵¹ Si ricava che il *decens habitum ecclesiasticum* non è solo decente e adeguato ma appunto rispettabile e indicativo della funzione svolta.

⁵² L'indicazione è implicita d'altronde nella previsione del can. 455. Non esistendo prescrizioni circa la foggia precedentemente stabilite, devono desumersi dalla consuetudine consolidata, recepita appunto nella salvaguardia e promozione della veste talare. Una proibizione o divieto pregiudiziale e ingiustificato della talare apparirebbero ad es. contrari alle espresse esortazioni della Sede Apostolica.

⁵³ PONTIFICIO CONSIGLIO PER L'INTERPRETAZIONE DEI TESTI LEGISLATIVI, *Esclarecimiento a respeito do valor vinculante do art. 66 do Diretório para o ministério e a vida dos Presbíteros (anexo)*, 22 ottobre 1994, n. 1, «Communicationes», 27 (1995), p. 193.

⁵⁴ Cfr. can. 32. Può essere utile ad inquadrare il valore dei documenti anche J. A. CARVAJAL, *Los directorios en el derecho canónico*, Roma, Pontificia Università della Santa Croce, 2003; J. OTADUY, *Un exponente de legislación postconciliar. Los directorios de la Santa Sede*, Pamplona, EUNSA, 1980.

In linea con la sollecitazione del compito specifico del Vescovo, si pone anche la chiara indicazione del *Direttorio per il ministero pastorale dei Vescovi*: «Il Vescovo vigili sulla correttezza nel vestire dei presbiteri, anche religiosi, secondo la legge universale della Chiesa e le norme della Conferenza Episcopale, in modo che risulti sempre palese la loro condizione sacerdotale e siano anche nell'abito testimoni viventi delle realtà soprannaturali che sono chiamati a comunicare agli uomini». ⁵⁵ Il ruolo pastorale episcopale, come si desume chiaramente dal tenore delle segnalazioni del paragrafo, non si limita al controllo, per così dire, ispettivo e riprensivo, comporta *in primis* lo stimolo e il supporto alla correttezza dell'atteggiamento dei chierici. ⁵⁶

Un certo rilievo merita anche il *Direttorio per il ministero e la vita dei presbiteri* del 2013. Si tratta dichiaratamente di una “nuova edizione” non di un completo ripensamento o riformulazione del testo. Il Documento riporta e amplia anche il punto relativo all'abito ecclesiastico. ⁵⁷ Il presente disposto conserva integralmente il precedente, lo integra con due nuovi capoversi e rende più chiaro e lineare il contenuto precettivo del dovere. In consonanza con la più pregnante intitolazione, si amplia la motivazione pastorale («segno esteriore di una realtà interiore», «salvaguardia della povertà e della castità») e si rafforza la inderogabilità dell'obbligo. Per quanto concerne i *contenuti prescrittivi* si estende espressamente la disciplina al diacono transeunte, si suffraga l'universalità del riconoscimento dell'abito talare e la sua accresciuta opportunità, si sottolinea l'esigenza della rimozione delle prassi contrarie, si collega espressamente l'uso dell'abito al *semper et ubique* dell'identità del sacerdote. Le puntualizzazioni del Pontificio Consiglio, peraltro espressamente richiamate dal dettato, devono evidentemente ritenersi applicabili anche al presente *Direttorio*. ⁵⁸

L'attenzione della Sede Apostolica circa l'osservanza dell'uso dell'abito clericale appare dunque costante e determinata. Gli interventi direttivi si inquadrano peraltro in un diffuso contesto di contestazione e rilassatezza. ⁵⁹ Considerando anche il ruolo di esemplarità e riferimento svolto dalla Prima

⁵⁵ CONGR. PER I VESCOVI, *Dir. "Apostolorum successores"*, n. 80.

⁵⁶ In questo contesto (IV. *Il Presbiterio*, nn. 75-83) non si menzionano i diaconi.

⁵⁷ L'ex n. 66 (*Obbligo dell'abito ecclesiastico*), secondo la stessa logica e sistemática, diviene l'attuale n. 61 significativamente intitolato: «*Importanza e obbligatorietà dell'abito ecclesiastico*».

⁵⁸ Cfr. nt. 250 *Direttorio 2013*. L'applicazione dell'interpretazione del 1994 anche all'attuale *Direttorio* è pacifica cfr. anche T. RINCÓN-PÉREZ, *Comentario c. 284*, cit., p. 244.

⁵⁹ Fa comprendere il clima polemico attuale l'inciso e il contenuto di quest'affermazione «Parece clara en el momento presente (aunque sea una norma muy ampliamente contestada entre los propios clérigos) la voluntad del legislador de mantenerla, de modo que en varias ocasiones ha urgido el cumplimiento de esa obligación como signo inequívoco de consagración y de identidad del que desempeña un ministerio público» (J. SAN JOSÉ PRISCO, *Comentario Carta Circular sobre el traque ecclesiastico*, «*Revista Española de Derecho Canónico*», 70 [2013], p. 326).

Sede, è indicativo di taluni cedimenti lo stesso richiamo contenuto nella *Lettera circolare sull'abito ecclesiastico* del 2012.⁶⁰

3. 3. La legislazione complementare

Lo schema adottato dal Legislatore, in linea con la tradizione canonica, è stato quello di demandare alle istanze particolari la *ragionevole determinazione della modalità di ottemperanza* alla prescrizione universale. L'attribuzione regolamentare rientra nella *competenza legislativa delle Conferenze episcopali*.⁶¹ La coerenza e univocità disciplinare implica comunque che la legislazione complementare si conformi ai *criteri fissati dal Direttorio* (distinzione e decoro del vestito).⁶² Fermo restando la "universalizzazione" della veste talare, sopra accennata, la risoluzione collegiale episcopale concerne la foggia e il colore dell'abito e gli eventuali parametri operativi e discretivi. Quasi tutte le Conferenze episcopali hanno provveduto a specificare la previsione generale.⁶³ Il problema più sentito resta ad ogni modo l'applicazione e l'effettività della regolamentazione prevista. Il riferimento alle legittime consuetudini locali esprime una manifestazione di fiducia e rispetto per le tradizioni invalse e l'auspicabile esigenza di un ampio consenso comunitario.⁶⁴

La legislazione complementare per lo più ha statuito l'alternativa, ormai consolidata, tra talare e *clargyman* (giacca e pantaloni abbinati, normalmente scuri, con specifico colletto). Le previsioni sono in genere abbastanza ampie e sintetiche anche per evitare un eccessivo casuismo e minuziosità descrittiva (l'abito clericale a differenza di quello religioso è identificativo della funzione ma non qualificante o rappresentativo di una specifica appartenenza). Una certa attenzione è posta in genere nella precisazione della forma del colletto (romano) che è divenuto il principale e più immediato segno identi-

⁶⁰ SEGRETERIA DI STATO, *Lettera Circolare sull'abito ecclesiastico*, Prot. N. 193.930, 15 ottobre 2012, «Revista Española de Derecho Canónico», 70 (2013), pp. 323-324. La missiva si pone in continuità con la previsione di GIOVANNI PAOLO II, *Regolamento Generale della Curia Romana*, 1 luglio 1999, art. 35.

⁶¹ Osserva J. Otaduy: «no puede olvidarse, con todo, que la competencia atribuida por el c. 284 a las Conferencias Episcopales es la de establecer el tipo de traje que se considera adecuado para un clérigo en aquel lugar, no la obligación de llevarlo, que se encuentra establecida en ese canon» (*Comentario c. 284*, pp. 364-365).

⁶² Cfr. PONTIFICIO CONSIGLIO PER L'INTERPRETAZIONE DEI TESTI LEGISLATIVI, *Esclarecimiento a respeito*, n. 6, p. 194.

⁶³ Cfr. *Legislazione delle conferenze episcopali complementare al C.I.C.*, eds. J. T. Martín de Agar, L. Navarro, Roma, Coletti a San Pietro, 2009. Dal prospetto riassuntivo (*Tavola per Paesi e canoni*) risulta che su 69 Conferenze 58 hanno provveduto (pp. 1362-1363).

⁶⁴ In generale la desuetudine o l'indifferenza, in maniera forse ancor più insidiosa della patente violazione, è una sconfitta per l'ordine giuridico e la pratica della giustizia. Le tradizioni locali dovrebbero apportare non sottrarre beni e valori al patrimonio comune.

ficativo dei ministri cattolici.⁶⁵ Il ruolo prioritario e privilegiato che, stando al Direttorio, assume la talare per il significato evocativo e garantista che comporta non sempre si evince dalle disposizioni interepiscopali. In alcuni casi però si dispone l'esclusività della tonaca.⁶⁶ Il riferimento cromatico è per lo più assente, non si esclude e anzi si suppone che la regolamentazione sia integrata dalla consuetudine. Nella legislazione di alcune Conferenze si considera anche il clero religioso con un particolare apprezzamento per l'uso dell'abito del proprio istituto. La normativa particolare, probabilmente conscia della problematicità della ricezione e delle riserve di alcuni, sovente illustra anche la finalità e la motivazione della prescrizione ad incentivarne magari l'applicazione e sottolinearne la valenza positiva. A dimostrazione di una certa varietà di scelte e opzioni, in alcuni paesi è permesso l'uso di altri tipi di vestiti con un segno di distinzione (in genere una croce).⁶⁷ Anche in questi casi emerge però l'esigenza della dignità, serietà, sobrietà degli indumenti.

4. IL CONTENUTO DISCIPLINARE E "MINISTERIALE" DEL SEGNO

Esaminata la disciplina vigente (principi e contenuto), vogliamo "esplorare" meglio il *sensu* e il *rilievo del dovere* 'ad honestatem habitus' del chierico. L'obbligo del ministro sacro di indossare un vestito conveniente è soltanto "disciplinare" (oggetto di una scelta discrezionale dell'autorità per il buon ordine della comunità) oppure ha un'ulteriore portata essenzialmente "ministeriale" (iscritta nella logica della funzione), trascendente la mera osservanza di un comando legittimo? La domanda proposta già adombra la chiave di soluzione della problematica, richiede tuttavia una maggior esplicazione e

⁶⁵ «Outside liturgical functions, a black suit and Roman collar are the usual attire for priest. The use of the cassock is at the discretion of cleric» (*Legislazione della Conferenze episcopali*, p. 1190 [USA]); «Clerics are to wear simple and clean clothes with a Roman collar. They should wear cassock or Chinese gown when they perform liturgical act in the Church» (*ibidem*, p. 260 [Cina]).

⁶⁶ «La soutane rest l'habit normal du prêtre» (*Legislazione della Conferenze episcopali*, p. 143 [Bènin]); «The ecclesiastical dress of clerics is the white soutane» (*ibidem*, p. 403 [Gambia e Sierra Leone]).

⁶⁷ «En algunos países está permitido el uso de otro tipo de vestimenta o signos eclesiales como el traje – digno, serio, oscuro... – con la cruz como señal de la condición clerical (Filipinas, Ecuador, Colombia, Escandinavia, Uruguay)» (J. DE OTADUY, *Comentario c. 284*, cit., p. 364). La disposizione per le Filippine prevede: «The proper clerical attires approved by the Catholic Bishops' Conference of the Philippines are as follow: 1. Cassock or religious habit; 2. Clergyman's suit; 3. Trousers of dark one-tone color or white, and shirt of one-tone color, with the clerical collar. The shirt may also be either *polo-barong* or *barong Tagalog*, with a distinctive cross. The *polo-barong* or *barong Tagalog* with a distinctive cross is clerally distinguished as a clerical attire and is accepted by the people as such, and is sanctioned by the usage of the clerics» (*Legislazione delle Conferenze episcopali*, cit., p. 340).

puntualizzazione dei concetti. Una malintesa impostazione della questione rischia infatti di eccedere nell'interpretazione volontaristica o viceversa intellettualistica della prescrizione normativa. Un'avventata risposta al quesito può condizionare ad esempio la soluzione del quesito successivo (*infra* § v. *Esiste un diritto del soggetto all'uso dell'abito ecclesiastico?*) e l'approccio ai casi proposti (seminaristi e diaconi permanenti). Propendiamo pertanto per un esame attento, cauto e ponderato dell'interrogativo. L'esperienza millenaria attesta evidentemente la storicità e variabilità del costume ecclesiale in materia e la disponibilità da parte dell'autorità. L'approfondimento anche direttivo compiuto rivela il forte carattere identitario e funzionale richiesto dalla significazione sacramentale dell'*ordo*.

Il punto di partenza del ragionamento è costituito dall'accertamento del valore e dell'estensione della riconoscibilità e adeguata presentazione dei ministri sacri. Precedentemente abbiamo parlato di un *significato antropologico, teologico, giuridico, pastorale e sociologico dell'abito clericale*, probabilmente si potrebbero aggiungere anche altri profili di convenienza, è utile dunque aver presente che il corretto modo di vestire si innesta in una realtà più ricca e ampia del mero adempimento di un dovere. L'osservanza della disposizione ecclesiastica non si riduce insomma solo ad una forma di obbedienza o soggezione gerarchica. Da un punto di vista antropologico e simbolico il vestito è infatti *segno indicativo e manifestativo della stessa persona*. In prospettiva teologica ed ecclesiologica l'abito, al di là della sua ascendenza storica, rivela *l'identità sacramentale e il vincolo ecclesiale del ministro*. Nell'orizzonte giuridico, anche se torneremo più ampiamente sul punto, individua la *giustizia delle relazioni sociali*. In un'ottica pastorale si indirizza a facilitare *la testimonianza cristiana e la salvezza delle anime*. In chiave sociologica si conforma alla sensibilità per *la cultura dell'immagine e il linguaggio dei segni*. L'abito del chierico, anche prescindendo dal faticoso cammino percorso per compendiare decoro e semplicità, è manifestazione della presenza e disponibilità del buon pastore in mezzo al suo popolo.⁶⁸

In un'ottica realista, l'indiscussa giuridicità dell'obbligo, al di là della misura abbastanza chiara e definita, non può mancare di interrogarsi sulla *matrice o fondamento* e, soprattutto, sulla *titolarità della spettanza*. La fonte del dovere non pare riconducibile unicamente alla volontà dell'autorità costituita, risponde anche alla logica delle cose e delle persone sacre. Il debito possiede infatti una razionalità ed esigibilità legata alla vita e alla missione del ministro. L'abito clericale non è semplicemente una sorta di "cele-

⁶⁸ L'espressione 'buon pastore' può evocare tanto la qualità e solerzia del ministro tanto, e forse a maggior ragione, la rappresentazione cristologica, che è configurativa della persona. Nel ruolo del ministro il semplice essere e la presenza talora è più significativo del fare e dell'adoperarsi.

bret a vista” (un documento ecclesiastico di riconoscimento), rappresenta piuttosto un elemento della “biografia” della persona, si inserisce appunto nell’essere e nel servizio del presule. L’abito ecclesiastico in questo senso è un *bene giuridico* per il singolo (garanzia di dignità e sobrietà) e per l’intera comunità cristiana e non solo (richiamo al carattere sacramentale, con tutto ciò che ne deriva). L’onestà e convenienza nella presentazione e, quindi, nel vestire (ma non solo) è dovuta moralmente e giuridicamente (*ad alios*). Il regime dell’obbedienza (competenza, regolamentazione, sanzioni, ecc.) e la concreta forma e modalità esecutiva sono determinati normativamente e assumono una conseguente ulteriore valenza etica. Il dover essere in pratica si estende ben oltre l’approvazione sociale o la discrezione del vestito, coinvolge l’incidenza dell’*ordo* nella *communio ecclesiastica*.⁶⁹ La giuridicità dell’*habitus clericalis* è dunque legata ad una manifestazione di giustizia legale ma riflette la pubblicità del ministero.

Per comprendere meglio la portata dell’obbligo bisogna anzitutto precisare la *bontà* e *positività* dell’*aspetto disciplinare*.⁷⁰ La disciplina è sovente intesa come una restrizione o un vincolo alla libertà individuale che deriva dalla volontà del preposto. In tale concezione il rilievo esterno (puramente volontaristico e discrezionale) e limitativo (compressione della sfera personale) compromettono la *reale valenza perfetta e integrativa dell’ordine positivamente costituito*.⁷¹ La disciplina, specie nel contesto ecclesiale, non va intesa invece come un’imposizione estranea e formale ma come la *ricezione e fissazione autoritativa dello sviluppo organico e sostanziale di un costume comune e condiviso*. Al di là di pregiudizi antiggiuridisti, la regolamentazione non costituisce un appiattimento o un’omologazione delle condotte individuali, rappresenta piuttosto un *ampliamento razionale e solidale delle prerogative individuali*. Il *bonum agere* diretto e coordinato non è quindi una diminuzione ma un’affermazione di libertà.⁷² Orbene, il senso autentico e genuino dell’ordine ecclesiale rapporta l’abito clericale a una pacifica esigenza di verità, appropriatezza e uniformità nel vestire dei ministri.

⁶⁹ Se anche non ci fosse una specifica prescrizione e una differenziazione esterna, come nei primordi del cristianesimo, non per questo verrebbe meno l’esigenza di garantire uno stile ed un contegno adeguato e peculiare del clero nella sfera pubblica.

⁷⁰ A livello teorico e fondamentale può essere illuminante quanto delineato da C. J. Errázuriz circa l’integrazione della disciplina nei beni primari della comunione (*Il diritto e la giustizia nella Chiesa. Per una teoria fondamentale del diritto canonico*, Milano, Giuffrè, 2000, pp. 196-200).

⁷¹ Per ordine positivamente stabilito ci riferiamo qui alle prescrizioni di diritto umano, non alla considerazione valoriale (positività, utilità, validità o simile).

⁷² «Quanto più si fa il bene, tanto più si diventa liberi. Non c’è vera libertà se non al servizio del bene e della giustizia. La scelta della disobbedienza e del male è un abuso della libertà e conduce alla schiavitù del peccato» (*Catechismo della Chiesa Cattolica*, n. 1733, in generale cfr. nn. 1731-1738).

L'ultimo passaggio concerne appunto l'*esigenza di verità e identità connessa al segno dell'abito clericale*. Ci sembra che le indicazioni recenti abbiano voluto sottolineare proprio la *portata sacramentale e ministeriale dell'obbligo*. Alla funzione di distinzione e riconoscibilità agli occhi della comunità (pubblicità del ministero), si associa pure il *valore di caratterizzazione e coerenza della condizione del ministro*.⁷³ L'oggettività della spettanza assume anche un connotato soggettivo e personale di arricchimento della rappresentazione cristologica. La cristoconformazione sacramentale trova infatti nella specificità e congruenza dell'abbigliamento un riscontro non solo *ad alios* ma anche *pro se*. Come delinea chiaramente Benedetto XVI: «il sacerdote non appartiene più a se stesso [...] è “proprietà” di Dio. [...] Nel modo di pensare, di parlare, di giudicare i fatti del mondo, di servire ed amare, di relazionarsi con le persone, anche nell'abito, il sacerdote deve trarre forza profetica dalla sua appartenenza sacramentale».⁷⁴ La patente manifestazione dell'*appartenenza sacramentale* è allora fonte di efficacia e incisività della missione. A ben vedere la consacrazione sacramentale è solo la matrice della ministerialità.⁷⁵ Il carattere essenzialmente sacro del ministero implica comunque che l'aspetto funzionale si congiunga sempre con quello simbolico. Il *profilo strumentale* comporta *disponibilità e sollecitudine* nel servizio; il *profilo rappresentativo* indica *permanenza, costanza e peculiarità* nella figura del ministro (*semper et ubique sacerdos*). Il vincolo di consacrazione e la pubblicità della missione hanno un rilievo esterno e relazionale molto espressivo e significativo proprio nell'abito clericale. In una sana prospettiva ministeriale insomma la previsione del vestito non dovrebbe esprimere una coercizione o un onere, ma piuttosto una forma di lealtà e riconoscenza istituzionale.⁷⁶

⁷³ «[...] è particolarmente sentita la necessità che il presbitero – uomo di Dio, dispensatore dei suoi misteri – sia riconoscibile agli occhi della comunità, anche per l'abito che porta, come segno inequivocabile della sua dedizione e della sua identità di detentore di un ministero pubblico. Il presbitero dev'essere riconoscibile anzitutto per il suo comportamento, ma anche per il suo vestire in modo da rendere immediatamente percepibile ad ogni fedele, anzi ad ogni uomo, la sua identità e la sua appartenenza a Dio e alla Chiesa» (*Direttorio per il ministero e la vita dei presbiteri* 2013, n. 61).

⁷⁴ BENEDETTO XVI, *Discorso ai partecipanti al Convegno Teologico promosso dalla Congregazione per il Clero*, 12 marzo 2010.

⁷⁵ Identità e dedizione, essere e agire, sostanza e segno sono sempre stati proposti congiuntamente (cfr. ad es. GIOVANNI PAOLO II, *Lettera al Cardinale Vicario Ugo Poletti*, 8 settembre 1982), hanno ricevuto una più piena esplicitazione nell'attuale Direttorio. W. F. Rothe individua appunto la compenetrazione di una triplice dimensione nel presupposto della prescrizione ecclesiastica: *sakramentale Dimension, ekklesiale Dimension e personale Dimension* (*De obligatione deferendi habitum ecclesiasticum*, cit., pp. 35-38).

⁷⁶ Il sacerdote non riconoscibile in fondo rischia facilmente di “non riconoscersi” o di smarrirsi nell'attivismo e nella confusione.

5. ESISTE UN DIRITTO DEL SOGGETTO ALL'USO DELL'ABITO ECCLESIASTICO?

L'esperienza storica insegna quanto la morigeratezza, la povertà e la semplicità nel contegno esteriore abbiano costituito in molti momenti un problema ancor più sentito e preoccupante della remissività e resistenza alla conformazione disciplinare nel vestire del clero. Gli interventi autoritativi, come già tratteggiato (*supra* §§ 2.2-3), in modo particolare nel periodo della canonistica classica e della prima modernità, miravano soprattutto a proteggere la sobrietà e l'onestà dei costumi ecclesiali.⁷⁷ L'esame dell'esigibilità giuridica dell'abito clericale, accanto alla piaga del lassismo e della rilassatezza non può ignorare peraltro, specie a fronte di pretese e orientamenti oltranzistici, la presenza di deviazioni o eccessi in senso opposto (rigorismo e rigidità).⁷⁸ Nella congiuntura attuale, a fronte del lassismo e dell'incuria di molti (e, in parte, come reazione o contestazione a questo triste fenomeno), si assiste anche ad un desiderio di recupero della tradizione e ad un'ostentazione di dignità, talora scomposta.⁷⁹ La ricercatezza o lo sfoggio rasenta appunto la vanità e l'eccentricità.⁸⁰ Il Pontefice con sagacia non ha mancato di stigmatizzare ripetutamente la mondanità e l'esibizionismo spirituale.⁸¹ La sua ironia pastorale non ha risparmiato neppure il "pavoneggiamento" nell'abito clericale.⁸² La preoccupazione del Papa più che nello sfarzo e nel

⁷⁷ L'esteriorità e l'interiorità tendono sovente a intrecciarsi e sovrapporsi.

⁷⁸ Cfr. ad es. FRANCESCO, *Discorso all'apertura del Convegno ecclesiale della Diocesi di Roma*, 16 giugno 2016.

⁷⁹ Nel fronte ecclesiale non di rado modernismo e archeologismo si contendono il campo (si pensi ad es. all'ambito liturgico o morale) e manifestano atteggiamenti spesso equivoci e intolleranti.

⁸⁰ A proposito dei canonici, protonotari apostolici, prelati d'onore e cappellani di S. Santità si sono registrati disposizioni che hanno cercato di limitare la ricercatezza, cfr. ad es. PAOLO VI, m. p. *Pontificalis Domus*, 28 marzo 1968, «AAS», 60 (1968), pp. 305-315; SEGRETERIA DI STATO, istr. *Ut sive sollicitae*, 31 marzo 1969; SACRA CONGREGAZIONE PER IL CLERO, lett. *Per instructionem*, 30 ottobre 1970; SACRA CONGREGAZIONE PER IL CULTO DIVINO, *Caerimoniale Episcoporum*, Appendice *De vestimentis Praelatorum*, 14 settembre 1984.

⁸¹ Cfr. ad es. FRANCESCO, es. ap. *Evangelii gaudium*, 24 novembre 2013, nn. 93-97; *Discorso alla Curia Romana*, 22 dicembre 2014 (n. 15).

⁸² «Su rigidità e mondanità, è successo tempo fa che è venuto da me un anziano monsignore della curia, che lavora, un uomo normale, un uomo buono, innamorato di Gesù e mi ha raccontato che era andato all'Euroclero a comprarsi un paio di camicie e ha visto davanti allo specchio un ragazzo – lui pensa non avesse più di 25 anni, o prete giovane o (che stava) per diventare prete – davanti allo specchio, con un mantello, grande, largo, col velluto, la catena d'argento e si guardava. E poi ha preso il 'saturno', l'ha messo e si guardava. Un rigido mondano. E quel sacerdote – è saggio quel monsignore, molto saggio – è riuscito a superare il dolore, con una battuta di sano umorismo e ha aggiunto: 'E poi si dice che la Chiesa non permette il sacerdozio alle donne!'. Così che il mestiere che fa il sacerdote quando diventa funzionario finisce nel ridicolo, sempre» (FRANCESCO, *Omelia*, 9 dicembre 2016).

possibile orgoglio risiede però soprattutto nella dimostrazione di rigidità e chiusura mentale del ministro. L'uso dell'abito clericale, se frainteso o fine a se stesso, può trasformarsi in una ricerca di compiacenza, riguardo e considerazione fuori luogo e contro lo spirito della comunione ecclesiale.

Acclarata l'obbligatorietà giuridica dell'abito ecclesiastico, si tratta di determinare se la necessità dell'uso è solo un dovere del chierico o anche un suo diritto o una specifica prerogativa. La risposta è complessa e ambivalente. Il fattore personale e identitario sopra delineato implica un interesse proprio e qualificato all'identificazione del carattere sacramentale. Il punto è che l'ordine è un *sacramento per il servizio della comunione*,⁸³ il segno ha quindi un'intrinseca valenza altruistica («ex hominibus assumptus pro hominibus constituitur»⁸⁴). Il significato personale e collettivo dell'attribuzione non si escludono o contrappongono, si integrano e compendiano mutuamente nella *ministerialità della figura del pastore*. L'abito è connesso necessariamente alla funzione diaconale (*lato sensu* intesa) del ministro e alla pienezza della rappresentatività sacra, non pare riconducibile a una dimostrazione di principio o a una inclinazione culturale del soggetto. L'approccio meramente individualistico e pretensivo tradisce perciò un atteggiamento equivoco e sbagliato della questione. Un'indebita esclusione della ministerialità e della comunalità dell'*ordo* evidenzia una prospettiva miope e sfocata della stessa dignità clericale, come se l'abito fosse un bene o un valore esclusivo del singolo e non un'esigenza del bene comune o dell'intero popolo di Dio. L'appropriazione dell'abito in fin dei conti snatura e sfigura il senso dell'appartenenza sacramentale,⁸⁵ l'"essere di un Altro" si trasforma nella smania di auto-possedersi e ben figurare, sottrae il primato a Dio e alla Chiesa. La tentazione implicita in ogni segno di distinzione è sempre la ricerca dell'onore e della stima che comporta.⁸⁶

Riteniamo pertanto che un diritto soggettivo possa esistere solo come "diritto pubblico soggettivo"⁸⁷ a fronte della ingiustificata compromissione della libertà e dell'autentica relazionalità infraecclesiale, in genere *ad extra* dell'ordinamento canonico (in presenza di proibizioni o vessazioni, purtroppo non troppo rare, da parte delle autorità statali) e in maniera molto impro-

⁸³ Cfr. *Compendio del Catechismo della Chiesa Cattolica*, P. II, S. II, Cap III (*I sacramenti al servizio della comunione e della missione*, nn. 321-350).

⁸⁴ Il noto passo della Lettera agli ebrei (cfr. *Eb* 5, 1) ben illustra le caratteristiche del sacerdozio cristiano.

⁸⁵ Cfr. *Direttorio per il ministero e la vita dei presbiteri* (2013), n. 61 (1° cpv).

⁸⁶ L'insegnamento di Gesù sull'inversione delle categorie mondane nella comunità salfica è eloquente (cfr. *Mc* 12, 38-40; *Lc* 20, 46-47).

⁸⁷ Circa la nozione cfr. ad es. J. M. GONZÁLEZ DEL VALLE, *Derechos fundamentales y derecho públicos subjetivos en la Iglesia*, Pamplona, EUNSA, 1971, pp. 207-224; G. JELLINEK, *Sistema dei diritti pubblici subbiettivi*, Roma-Milano-Napoli, Società editrice libraria, 1912.

abile *ad intra* (incongruenza della disciplina o della prassi ecclesiale). Non si può escludere comunque in radice l'ipotesi di divieti o restrizioni ingiuste che compromettono la testimonianza evangelica del chierico. Anche in questo caso il *carattere pubblico e ministeriale* della pretesa resta il criterio di riscontro univoco principale. Si può escludere viceversa a priori la ragionevolezza e quindi la giustizia di ogni favore o vantaggio meramente privato. Il diritto all'abito non può rispondere quindi a una malintesa concezione esclusivistica ed elitaria degli ordinati, a una gratificazione personale o a una brama di differenziazione infra-clericale,⁸⁸ e men che mai un'espressione di protesta o contestazione verso i confratelli o l'Ordinario. L'abito ecclesiastico non può essere inteso come un "bene rifugio" (la copertura del disagio relazionale) o un "privilegio aristocratico" (un anacronistico trionfalismo⁸⁹). L'oggettività dello *ius* evidentemente prescinde dalle intenzioni o dalla retitudine soggettive ma non può ignorare completamente i presupposti della rivendicazione e legittimare formalisticamente incongruenze sostanziali o deformazioni concettuali.⁹⁰

Una derivazione dell'impostazione non individualistica della disciplina ecclesiastica è anche la determinazione dell'atteggiarsi della figura del chierico. La *convenienza e appropriatezza della presentazione del ministro* trova un'espressione, per così dire, emblematica e prototipica nel vestito, tale condizione tuttavia non è né sufficiente né esclusiva: interessa che la persona manifesti la semplicità e il candore dell'autentico uomo di Dio.⁹¹ La tradizione canonica, come abbiamo considerato, ha individuato come un attentato, piuttosto insistente, all'onestà clericale il cedimento a mode, ornamenti, appesantimenti, acconciature o segni mondani. La coerenza con lo spirito evangelico e il primato della grazia, pur non dovendo necessariamente assumere la radicalità della testimonianza religiosa, rifugge comunque da ogni forma di frivolezza e leziosità esteriore. Tutto ciò che implichi una cura o una ricercatezza eccessiva nell'aspetto e nella specificità dell'individuo disdice ai buoni

⁸⁸ L'ascendenza storica dell'ormai superata concezione della società intrinsecamente diseguale e i residui dell'impostazione clericale purtroppo gravano ancora sulla mentalità ecclesiastica.

⁸⁹ Mons. De Smedt aveva individuato nel trionfalismo, nel clericalismo e nel giuridismo le principali deviazioni dell'autocomprensione della Chiesa precedente al Concilio (cfr. H. DE LUBAC, *Quaderni del Concilio*, Milano, Jaca book, 2009, p. 369).

⁹⁰ Come indica il Papa: «La realtà è più importante dell'idea» (FRANCESCO, es. ap. *Evangelii gaudium*, nn. 231-233).

⁹¹ «L'abito ecclesiastico richiesto dalla normativa del can. 284, rientra nelle esigenze dello stile di vita semplice del ministro sacro. Anche nell'abbigliamento il chierico riveli la semplicità e non segua la vanità» (G. INCITTI, *Il popolo di Dio. La struttura giuridica fondamentale tra uguaglianza e diversità*, Città del Vaticano, Urbaniana University Press, 2007, p. 197). Il contegno esterno può essere rapportato anche al *bonus odor Christi* di cui parlava l'Apostolo (cfr. 2 Cor 2, 15).

costumi clericali (si pensi ad es. a tagli, tinture o sfumature particolari dei capelli e della barba, piercing, monili, profumi, braccialetti o tatuaggi⁹²). Il modello chiaramente non è rappresentato dalla trascuratezza o dalla sciattezza nel corpo e nella figura, ma da una sobria e discreta eleganza nell'ordine e nella naturalezza. In questo contesto non possiamo addentrarci in tanti profili collaterali talora spinosi e delicati (basti pensare alla storicità e rapida evoluzione delle tendenze), né intendiamo approntare sommariamente regolamenti o minuziose casistiche, vogliamo solo indicare che il decoro e il contegno preservano globalmente o "a tutto tondo" la specificità dell'appartenenza sacramentale. La riconoscibilità e, in un certo senso la rappresentatività ed esemplarità dei ministri induce ad evitare comunque stranezze, eccentricità, novità o conformazioni alternative del corpo prima che del vestito. Il discorso sull'abito dovrebbe dunque ampliarsi all'orizzonte complessivo ed esistenziale del chierico. La *prospettiva dell'unità di vita e della coerenza vocazionale* aiuta almeno a precisare il senso e l'orientamento del regime ecclesiale.

6. ALCUNE SITUAZIONI COMPLESSE

Prima di esaminare le fattispecie più complesse e problematiche, ci pare utile evidenziare un paio di parametri comuni di riferimento: la *costanza* e l'*uniformità* del vestito.

La *stabilità e continuità dell'uso dell'abito* è un'esigenza della *riconoscibilità* e del *richiamo persistente* del ministro,⁹³ evitando disorientamento e confusione. A parte quanto si riferisce alla sfera privata o riservata del chierico, l'intermittenza e la discontinuità nell'abbigliamento può essere addirittura più pernicioso e deleterio della semplice trascuratezza o incuria. L'impiego sporadico o soltanto contestuale (legato a determinati ambienti) può infatti ingenerare la convinzione della fungibilità e arbitraria disponibilità del vestito dovuto e sconcertare e scandalizzare alcuni fedeli (chi abitualmente conosce il chierico in altra foggia). La prassi dell'uso promiscuo o saltuario della talare o del vestito conveniente è purtroppo abbastanza diffusa, anche per motivi di agio e comodità. La stagionalità o periodicità (la correttezza è notoriamente più gravosa nel periodo estivo) rivela parimenti una debole e irregolare coscienza di essere pastore interamente dedicato al servizio del

⁹² Alcuni forme di cura eccessiva o eccentrica dell'aspetto fisico possono indicare anche un disagio o squilibrio della personalità incidente sul discernimento vocazionale o almeno sull'accompagnamento spirituale e psicologico del soggetto.

⁹³ Il *Direttorio per il ministero e la vita dei presbiteri* (2013), usa un'espressione che può sembrare pletorica: «sempre e in ogni momento» (n. 61, 4° cpv), ma che indica un'esigenza di persistenza e invariabilità nell'agire sociale del chierico.

proprio gregge.⁹⁴ L'abito ecclesiastico è espressione proprio dell'unità di vita totale ed esemplare del ministro sacro.⁹⁵ La garanzia della stabilità e permanenza si impone a maggior ragione in casi dubbi o problematici.

Un altro parametro da valutare è il *rispetto dell'uniformità* non tanto del vestito quanto soprattutto del regime e dello stile di vita. Il sacramento implica l'inserimento in un *ordo* coeso e compatto,⁹⁶ legato tra l'altro da profondi vincoli di fraternità; la cooperazione e la corresponsabilità trova un adeguato riscontro proprio nella sintonia e nell'affiatamento (interiore ed esteriore) degli ordinati. Fermo restando una certa variabilità e discrezionalità operativa,⁹⁷ occorre dunque *preservare anche visibilmente l'appartenenza e l'identificazione dei ministri*, l'opportunità tuttavia si attenua in assenza di un reale vincolo di servizio.⁹⁸ L'uso dell'abito è normalmente fonte di unità e comunione, ma può trasformarsi pure in motivo e occasione di disappunto e contrasto, ove pretestuosamente richiesto o gravosamente imposto. La logica e il bene dell'insieme può imporsi allora sulle esigenze o preferenze del singolo.⁹⁹ L'omogeneità e osservanza disciplinare assume tra l'altro una spiccata rilevanza in contesti ristretti o molto caratterizzati (si pensi a un seminario, a un convitto, a un istituto d'istruzione, ecc.). All'idealità e aspirazione si deve accompagnare anche il realismo impositivo e l'effettiva capacità esecutiva, evitando contraccolpi odiosi e penalizzanti. La disparità di trattamento o distonie di comportamento possono essere dannose all'interno (ledono lo spirito di corpo) e all'esterno (rendono poco credibile o affidabile l'istituzione). L'esigenza di assicurare un'unità di indirizzo e comportamento appare prioritaria là dove (non è il caso chiaramente dei presbiteri e dei diaconi transeunti) non si imponga una statuizione generale definita. La tutela dell'uniformità in definitiva ben si inserisce nell'accennata dimensione positiva e perfetta del profilo disciplinare.

⁹⁴ SEGRETERIA DI STATO, *Lettera Circolare sull'abito ecclesiastico*, invita perciò a vigilare circa il vestire regolarmente e con dignità «in qualunque stagione».

⁹⁵ Cfr. M. DE SANTI, *L'abito ecclesiastico*, cit., pp. 281-284 (§ 3.3. *L'abito elemento dell'«unità di vita sacerdotale»*).

⁹⁶ Cfr. J. HERVADA, *Diritto costituzionale canonico*, Milano, Giuffrè, 1989, pp. 178-179.

⁹⁷ Il vestito clericale non è paragonabile all'uso di un uniforme militare o ad una divisa scolastica o sportiva, non intende assicurare solo l'omogeneità funzionale ma anche il significato e il principio identitario non tanto della categoria quanto della configurazione vitale con Cristo.

⁹⁸ La ministerialità dell'impegno implica che, al di là dell'autenticità e dell'identità, conta soprattutto la capacità e disponibilità pastorale. Il rilievo riguarda principalmente i seminaristi, ma può avere qualche riscontro anche per i diaconi permanenti.

⁹⁹ In una realtà di comunione (tutte le entità ecclesiali lo sono) il principio di aggregazione e solidarietà spesso prevale sulle inclinazioni e aspirazioni personali.

6. 1. *I seminaristi*

Per quanto concerne la situazione dei seminaristi occorre precisare anzitutto che ovviamente non si configura l'attualità della condizione clericale.¹⁰⁰ Questa circostanza determina non solo che non esista un obbligo universale da rispettare ma soprattutto che non esista un compito ministeriale da assicurare. La tradizione e la normativa peraltro hanno spesso riconosciuto l'abitudine dell'anticipazione della specifica vestizione,¹⁰¹ almeno a partire da determinati passaggi dell'*iter* di preparazione.¹⁰² Il regime attuale, più liberaleggiante e articolato, non limita o disconosce l'adeguatezza dell'abito, ma demanda l'assetto regolamentare alle scelte del candidato o dell'istituzione formativa. L'esigenza prioritaria, specie in fase formativa, non è legata all'apparenza o alla forma ma alla sostanza e alle virtù sacerdotali.

La *normativa codiciale* non prevede prescrizioni specifiche riguardo all'abbigliamento dei seminaristi. La *regolamentazione particolare* o, piuttosto, il *regolamento di ciascun seminario* può fissare evidentemente un determinato regime.¹⁰³ La cura dell'osservanza della disciplina e del retto ordine comportamentale è demandata al rettore e, derivativamente («sotto la sua autorità»), ai superiori e agli insegnanti, nei limiti delle rispettive attribuzioni.¹⁰⁴ Il rettore comunque ha un ruolo più esecutivo e gestionale che decisionale e direttivo generale; fermo restando le sue prerogative e facoltà, un'eventuale pianificazione disciplinare, quando non fosse affrontata negli statuti o nel regolamento, sembra che andrebbe sottoposta al giudizio e alla moderazione del Vescovo o dei Vescovi interessati (nel caso di un seminario interdiocesano).¹⁰⁵ L'attuale *Ratio* di formazione sacerdotale, come peraltro la precedente, non prevede espresse puntualizzazioni riguardo all'abito dei seminaristi.¹⁰⁶ La base e lo scopo della formazione seminaristica comunque viene chiaramente rapportata all'identità presbiterale, sì che non pare rap-

¹⁰⁰ Cfr. can. 235 e 266 § 1.

¹⁰¹ Il can. 683 CIC 1917 prevedeva espressamente gli *alumni Seminariorum*.

¹⁰² Un momento significativo e caratterizzante del percorso seminariale, prima del lettorato e dell'accollato, è quello dell'ammissione (cfr. anche U. POLETTI, *Lettera ai Sacerdoti della diocesi di Roma*, n. 6).

¹⁰³ «Ogni seminario abbia inoltre il proprio regolamento approvato dal Vescovo diocesano o, se si tratta di un seminario interdiocesano, dai Vescovi interessati; in esso si adattino le norme della *Ratio* di formazione sacerdotale alle situazioni particolari e si determinino in modo più preciso soprattutto le questioni disciplinari che riguardano la vita quotidiana degli alunni e il buon ordine di tutto il seminario» (can. 243).

¹⁰⁴ Cfr. can. 260 e 261 § 1.

¹⁰⁵ Il can. 260 parla infatti solo di «direzione quotidiana del seminario».

¹⁰⁶ Cfr. CONGREGAZIONE PER IL CLERO, *Il dono della vocazione presbiterale - Ratio fundamentalis institutionum sacerdotalis*, 8 dicembre 2016. Le precedenti *Rationes* risalgono al 19 marzo 1985 e al 6 gennaio 1970.

presentare un'appropriazione indebita o un disordine l'eventuale impiego del vestito clericale. Il sistema ecclesiale prevede ad ogni modo l'elaborazione della *Ratio nationalis* di ogni Conferenza episcopale sulla scorta della *Ratio Fundamentalis* centrale. Per quanto non siano mancati in passato forti richiami a stimolare la sensibilità e l'impegno e riguardo alla futura garanzia della veste sacerdotale e le ammonizioni dei Direttori sopra riportati suffraghino l'urgenza anche formativa di sollecitare il buon ordine clericale,¹⁰⁷ non si può ritenere che a livello universale esista un'istruzione ultimativa e concludente in merito all'obbligo dell'abito ecclesiastico. Anche la consuetudine può evidentemente avere un valore normativo, ancorché in questo caso *suapte natura* localmente circoscritto. Riteniamo quindi che dalla prassi costabile si evinca la *ragionevole discrezionalità d'abbigliamento per i seminaristi*.

In assenza di una prescrizione generale si deve ritenere quindi che in linea di principio sussista una libertà o facoltà di scelta del seminarista in ordine al vestire: non è obbligato all'uso dell'abito clericale, ma non è sconsigliato che manifesti esteriormente il suo riconosciuto proposito di configurazione sacramentale con Cristo.¹⁰⁸ Il problema è che è difficile concepire la vita del seminarista in maniera individuale e isolata. Il forte connotato comunitario che ispira la formazione seminaristica sembra imporre una certa uniformità e omogeneità di comportamento.¹⁰⁹ La situazione disciplinare chiaramente è molto variabile localmente né è possibile procedere in questa sede a un quadro sinottico globale, interessa però approfondire la *questione fondamentale*: l'uso dell'abito ecclesiastico può essere imposto al seminarista o da lui preteso? In questa fattispecie l'aspetto disciplinare e il dovere d'obbedienza

¹⁰⁷ A proposito della veste sacerdotale la *Lettera circolare su alcuni aspetti più urgenti della formazione spirituale nei seminari* della Sacra Congregazione per l'Educazione Cattolica del 6 gennaio 1980 indicava ad esempio: «Molto spesso il passaggio al senso del sacro non si fa più nemmeno per la via degli indumenti liturgici prescritti. Questo slittamento è fatale, nel senso che è ineluttabile, ma è soprattutto fatale nel senso che è disastroso. Il seminario non ha diritto di essere remissivo davanti a tali conseguenze. Deve avere il coraggio di parlare, di spiegarsi, di esigere».

¹⁰⁸ La modalità e persistenza del segno distintivo chiaramente restano più varie e indeterminate. La citata *Lettera ai Sacerdoti della diocesi di Roma* del Card. Poletti ad es. prevede: «Con l'inizio dell'anno scolastico corrente, l'uso dell'abito ecclesiastico o religioso sarà ripreso anche nel periodo della formazione presso i Seminari e i Collegi a partire dal rito di ammissione dei candidati al sacerdozio e, negli studentati religiosi, dalla prima professione religiosa» (n. 6).

¹⁰⁹ A proposito delle note della formazione seminaristica la *Ratio fundamentalis* del 2016, seguendo la scansione di *Pastores dabo vobis*, individua come caratteri che sia unica, integrale, comunitaria e missionaria. Riguardo al profilo comunitario precisa: «Tale formazione ha un carattere eminentemente comunitario sin dalla sua origine; la vocazione al presbiterato, infatti, è un dono che Dio fa alla Chiesa e al mondo, una via per santificarsi e santificare gli altri che non va percorsa in maniera individualistica, ma sempre avendo come riferimento una porzione concreta del Popolo di Dio» (*Introduzione*, § 3).

esercitano comprensibilmente e motivatamente un ruolo molto significativo e rilevante. Ove l'aspetto non sia definito a livello di *Ratio nationalis* seminaristica, l'autorità preposta (il Vescovo e subordinatamente il rettore) possono infatti determinare un contegno obbligatorio, considerando sempre le legittime consuetudini locali. In assenza di una specifica disposizione direttiva o regolamentare si impone sempre l'autonomia del soggetto. Può esistere quindi un dovere giuridicamente vincolante di natura regolamentare, per quanto la mentalità ecclesiale contemporanea presumibilmente induce a preferire raccomandazioni e sollecitazioni all'ingiunzione rigorosa. L'esempio e lo stile diffusi comunque esercitano normalmente un'influenza maggiore di ogni esortazione. Il divieto assoluto (escludendosi positivamente ad es. anche il contesto d'impegno pastorale e liturgico), per la pratica ormai invalsa, paiono poco rispondenti e ragionevoli, i parametri ad ogni modo dipendono anche dalla congiuntura e sensibilità dei diversi ambiti geografici. Più complesso è determinare se esista anche un diritto all'uso persistente dell'abito clericale. Fermo restando la facoltà consuetudinaria d'uso in assenza di proibizioni e limitazioni, non sembra si possa configurare un diritto in senso proprio ad un bene che non rientra nella disponibilità identitaria e ministeriale del soggetto. Un abbigliamento distintivo dei seminaristi (potrebbe non coincidere con quello strettamente clericale) pare insomma accettato e, talora, incoraggiato, ma non imposto o garantito *ex lege*. Come rilevato, incomprensioni e contrasti sorgono spesso da un malinteso spirito polemico e rivendicativo e trovano più adeguata soluzione nel dialogo e nel confronto rispettoso (*supra* § 5); senza alterare la logica del decentramento regolativo, potrebbe tuttavia giovare una chiarificazione o spiegazione a livello generale e direttivo.

6. 2. *I diaconi permanenti*

La situazione giuridica dei diaconi permanenti in riferimento all'uso dell'abito clericale presenta apparentemente meno profili di complicazione (esiste un'espressa norma esonerativa dall'obbligo), risulta però ancor più spinosa e incerta la configurazione di un'eventuale spettanza. Il problema sembra sicuramente meno esteso e influente rispetto al regime seminaristico (l'istanza in genere è poco sentita e avvertita¹¹⁰), non si può escludere tuttavia l'interesse e la rilevanza della questione, considerando soprattutto la consistenza numerica, la coscienza e la viva determinazione di tali ministri in alcuni paesi.¹¹¹ A differenza dei seminaristi, i diaconi permanenti integrano

¹¹⁰ Quasi tutti i diaconi permanenti non ritengono opportuno né desiderano indossare l'abito ecclesiastico.

¹¹¹ La letteratura o, piuttosto, la discussione mediatica sul tema è abbastanza viva soprattutto nel contesto nordamericano ove la presenza di diaconi permanenti è abbastanza

a pieno titolo la condizione di ordinati, le riserve sono rappresentate tuttavia dalla peculiare posizione di questi chierici in seno alla comunità ecclesiale e civile: in genere manca una dedizione esclusiva al ministero sacro, normalmente c'è un inserimento nelle comuni realtà secolari e professionali, frequentemente preesiste uno stato coniugale con una propria famiglia. L'impostazione della titolarità tende perciò a mescolarsi con l'opportunità prudenziale e cautelativa del riconoscimento. Le domande e le possibili soluzioni inoltre non di rado propendono per una differenziazione secondo lo stato uxorato o celibatario del soggetto.

Il can. 288 del CIC sancisce espressamente l'esenzione («non tenentur») per i diaconi permanenti dalla prescrizione del can. 284.¹¹² Fra le norme richiamate, il disposto relativo all'abito ecclesiastico ad ogni modo è l'unico impegno positivo richiesto al chierico. L'assenza dell'obbligo tuttavia non esclude di per sé la facoltà d'uso. La regolamentazione codiciale comunque demanda alla legislazione delle Conferenze episcopali un'eventuale rettifica, integrazione o specificazione della disciplina. L'orientamento del Legislatore pare quindi non voler gravare tale chierico di restrizioni o obblighi ritenuti in generale poco consoni con la sua situazione, ma di rinviare agli organismi episcopali nazionali una diversa determinazione. La normativa complementare per lo più non ha ritenuto di dover intervenire in materia. Si registrano solo due provvedimenti, tra l'altro di segno opposto.¹¹³ Al di là di decisioni interepiscopali, ad ogni modo singoli Vescovi non di rado hanno adottato risoluzioni relative al vestito dei diaconi permanenti per le rispettive circoscrizioni.¹¹⁴ Per quanto sembra auspicabile che si giunga a soluzioni

considerevole. Cfr. anche J. I. DONLON, *Permanent Deacons Wearing Clerical Attire while Ministering*, in *CLSA advisory opinions, 2001-2005*, ed. A. J. Espelage, Alexandria (VA) Canon Law Society of America, 2006, pp. 138-140.

¹¹² «I diaconi permanenti non sono tenuti alle disposizioni dei cann. 284, 285, § 3 e 4, 286, 287, § 2, a meno che il diritto particolare non stabilisca diversamente» (can. 288). Cfr. anche H. J. F. REINHARDT, *Kommentar c. 288*, in *Münsterischer Kommentar zum Codex iuris canonici*, ed. K. Lüdicke, Essen, Ludgerus, November 1996.

¹¹³ Cfr. *Tavola per Paesi e canonici*, in *Legislazione delle Conferenze episcopali*, cit., pp. 1362-1363. La disposizione del Gambia e Sierra Leone prevede: «Permanent Deacons are bound by the provisions of Canon 284, 285: 3 & 4, 286 and 287: 2» (p. 403). La statuizione del Guatemala invece prevede: «Respecto al modo de vestir de los diáconos permanentes, la CEG no juzga oportuna determinar una vestimenta particular, sin embargo en las funciones litúrgicas se utilizarán los ornamentos prescritos» (p. 503), di fatto si attiene alla prescrizione codiciale.

¹¹⁴ Cfr. ad es. art. 29. *Regolamento per il diaconato permanente nella Diocesi di Venezia* circa l'abito ecclesiastico («Il diacono permanente non indossi l'abito ecclesiastico al quale non è tenuto (can. 288 CIC). In ogni caso, è opportuno che il Diacono porti un segno che lo identifichi»). Considerando la situazione statunitense K. Doyle riferisce: «The guidelines go on to say, however, that each bishop has the prerogative of determining the proper attire for permanent deaconos within his own diocese. Some dioceses prohibit clerical collars. Some grant it to the deacon himself to determine the occasions on which the collar will enhance

più condivise e omogenee, la legittimità della regolamentazione strettamente particolare sembra rientrare nella facoltà di governo e moderazione locale circa questioni disciplinari e organizzative del clero.¹¹⁵ Un'altra fonte di riferimento è il *Direttorio per la vita e missione dei diaconi permanenti*.¹¹⁶ Nello *Statuto giuridico del diacono* a proposito degli *Obblighi e diritti* il documento riporta di fatto il contenuto della norma codiciale senza troppe delucidazioni «I diaconi permanenti non sono tenuti a portare l'abito ecclesiastico, come, invece, lo sono i diaconi candidati al presbiterato, per i quali valgono le stesse norme previste ovunque per i presbiteri» (n. 10). Il punto si limita dunque a riportare i chiarimenti altrove già menzionati.¹¹⁷ La differenziazione rispetto ai diaconi transeunti suppone evidentemente una logica distinta ma non basta a risolvere negativamente ogni pretesa.

Anche in questo caso non è possibile procedere ad un riscontro circostanziato della regolamentazione e prassi locale, ci limitiamo pertanto all'esame generale dell'esigibilità dell'abito ecclesiastico per i diaconi permanenti e alle linee di principio per l'inquadramento della fattispecie. In base al disposto di carattere universale si può considerare assodata l'inesistenza di un obbligo specifico di indossare l'abito clericale. La dimensione esistenziale dei diaconi permanenti sconsiglia l'adozione di particolari segni distintivi o forme di richiamo esteriore. Una Conferenza episcopale potrebbe tuttavia regolarsi diversamente e prescrivere un'equiparazione del vestiario al regime del restante clero o di altro tipo e colore.¹¹⁸ È assai discutibile invece che un singolo Vescovo possa ingiungere l'uso dell'abito ecclesiastico contravvenendo all'orientamento direttivo universale (Codice e Direttorio) e particolare. A meno che non fosse giustificata dalla natura del ministero affidato (con carattere di stabilità e permanenza), si tratterebbe infatti di una gravosa e penalizzante restrizione della sfera giuridica del chierico.¹¹⁹ La facoltà d'uso

his ministry. Many dioceses – perhaps most – generally discourage clerical attire but make exceptions when a deacon is involved in hospital or prison ministry» (*Why do some deacons wear the Roman collar?*, <http://www.themichigancatholic.org/2016/11/deacons-wear-roman-collar/cons.1/10/2017>).

¹¹⁵ Una questione diversa è la ragionevolezza o meno delle relative prescrizioni.

¹¹⁶ CONGREGAZIONE PER IL CLERO, *Direttorio per la vita e missione dei diaconi permanenti*, 22 febbraio 1998.

¹¹⁷ Il riferimento della nt. 17 del Direttorio riporta: «Cf. *ibidem*, can. 284; Congregazione per il Clero, *Direttorio per il ministero e la vita dei presbiteri Tota Ecclesia* (31 gennaio 1994), n. 66, Libreria Editrice Vaticana, 1994, pp. 67-68; Pontificio Consiglio per l'Interpretazione dei Testi Legislativi, chiarimento circa il valore vincolante dell'art. 66 (22 ottobre 1994): *Rivista Sacrum Ministerium*, 2 (1995), p. 263».

¹¹⁸ Cfr. *supra* nt. 113. In zone di missione ad es. non è improbabile che i diaconi permanenti possano dedicarsi pienamente al ministero.

¹¹⁹ L'identità clericale del diacono è configurata dalla prestazione di uno specifico servizio ministeriale, compatibile normalmente con altri impegni o obblighi. Precisa tra l'altro il

potrebbe viceversa essere rimessa alla *disponibilità confacente e congruente del soggetto*. Non c'è una fonte chiara di attribuzione della prerogativa, in assenza tuttavia di esplicite preclusioni si deve ritenere permesso e consentito quanto non è stato vietato, sempre che risponda alla natura delle cose e delle persone.¹²⁰ Il diacono permanente è di fatto un ministro sacro, l'uso pertanto di un abito clericale, come gli altri chierici, non costituisce di per sé un'appropriazione indebita e sconclusionata, testimonia l'attualità del ministero ecclesiale e la coscienza dell'identità.¹²¹ Il discorso teorico non può non tener conto però dell'*utilità comune* e della *convenienza* non tanto personale ma *ministeriale ed ecclesiale* della scelta. Una dimostrazione d'appartenza sacramentale così incisiva può risultare impropria e fuori luogo in molti ambienti professionali. Il costume e la sensibilità popolare possono facilmente essere confusi o disorientati. La distinzione tra diaconi uxorati e celibi non è priva di conseguenze nella percezione dell'atteggiamento e del contegno del chierico, ingenerando scalpore o imbarazzi inopportuni. Una certa omogeneità disciplinare è richiesta dall'incorporazione ad un *ordo* e dalla fraternità sacramentale.¹²² Una valutazione congiunturale complessiva può pertanto sconsigliare di vestire l'abito clericale in presenza di istanze inusuali o molto isolate. Una disposizione particolare negativa, soprattutto se ben ponderata e giustificata, non mancherebbe pertanto di criterio e ragionevolezza.

7. LA CORRETTEZZA PERSONALE E L'IMPEGNO ISTITUZIONALE

L'esame delle situazioni dubbie o problematiche d'altronde contribuisce a rafforzare la coscienza e l'impegno nel rispettare anzitutto le prescrizioni certe e assodate. Conclusivamente quindi ci sembra utile, più che sottolineare le disfunzioni e le carenze in atto, cercare *vie di soluzione e possibili rimedi in maniera costruttiva e propositiva*. Il salto di qualità richiesto è passare dall'amara constatazione del male alla presentazione e attrazione del bene. Il *problema* più che giuridico o disciplinare ci sembra perciò *culturale e formativo*. Abbiamo già accennato ai contenuti e alla ricchezza dell'adempimento

Direttorio: «La vocazione specifica del diacono permanente suppone la stabilità in quest'ordine. Pertanto, un eventuale passaggio al presbiterato di diaconi permanenti non uxorati o rimasti vedovi sarà sempre una rarissima eccezione, possibile soltanto quando speciali e gravi ragioni lo suggeriscono» (n. 5).

¹²⁰ In assenza di una norma equivalente al can. 683 CIC 1917, altrimenti si potrebbe inconcepibilmente estendere anche ai laici una simile prerogativa, circostanza palesemente assurda e inconcepibile.

¹²¹ «Further, in the *Code of Canon Law* there is no prohibition of deacons wearing cleric attire. A well-respect canonical principle is that if something is not formidden, it is allowed (unless common sense would suggest otherwise» (J. I. DONLON, *Permanent Deacons Wearing*, cit., p. 139).

¹²² Cfr. anche n. 6 *Direttorio (Fraternità sacramentale)*. Lo spirito di corpo e l'affiatamento collettivo inclina ad evitare richieste che ingenerino contrasti e contrapposizioni.

del dovere, il passo ulteriore è giungere dall'ermeneutica o ricostruzione dell'obbligo (piuttosto scontata) all'attivazione degli agenti ecclesiali (tutt'altro che semplice).

Una *risposta veramente ecclesiale* presuppone sempre la *coniunzione e integrazione tra l'aspetto personale e quello istituzionale*. Provvedimenti o contributi autoritativi risultano spesso sterili o inefficaci in assenza di una adesione e partecipazione dei soggetti coinvolti. La "conversione" richiesta riguarda probabilmente tanto i chierici quanto gli Ordinari (in entrambi i casi il deficit di considerazione e attenzione può essere indice di un limite pastorale ancora più serio).¹²³ Il tema affrontato e il difetto di sensibilità giuridico-teologica interessa peraltro l'intero popolo di Dio. Ampliando leggermente lo sguardo, le linee d'intervento possono essere allora colte a *tre livelli: personale, comunitario e gerarchico*.

Il *primo e più decisivo livello di azione* è sicuramente quello *personale*. Specie nel contesto odierno caratterizzato da un forte offuscamento del senso dell'obbedienza e dell'autorità,¹²⁴ la disposizione e la motivazione del chierico appaiono fattori considerevoli e quasi determinanti per assicurare una correzione e un cambiamento duraturi. L'acquisizione e configurazione dell'abito clericale gradualmente delineata storicamente, come crescita organica del popolo di Dio, manifesta che la correttezza nel vestire risponde a un'esigenza oggettiva (garanzia della riconoscibilità, ordine e convenienza nella presentazione dei ministri sacri) più che soggettiva. La deformazione culturale individualistica e soggettivistica, che non di rado si è introdotta anche nell'impostazione dei problemi ecclesiali, tra l'altro corrompe l'impronta altruistica e solidale che ispira il modello cristiano. La convinzione personale porta ad avvalorare il significato affermativo e perfettivo del dovere contro una visione meramente "eteronomistica" e disciplinare dell'obbligo.¹²⁵ L'osservanza sentita e condivisa tra l'altro ha un valore di esemplarità e attrazione molto più efficace di esortazioni e richiami autoritaristici. L'insufficienza della formazione giuridica dei chierici, anche prescindendo dalla qualità dell'approccio,¹²⁶ è una carenza recente dannosa e abbastanza

¹²³ Papa Francesco ha parlato espressamente della conversione delle strutture e delle persone per migliorare la missione della Chiesa (cfr. FRANCESCO, es. ap. *Evangelii gaudium*, nn. 25-33; m. p. *Mitis iudex Dominus Iesus*, 15 agosto 2015, Proemio, III). L'incuria circa l'abito ecclesiastico può essere segnale di una percezione confusa o deformata della ministerialità e della comunione.

¹²⁴ Cfr. C. BURKE, *Autorità & libertà nella Chiesa*, Milano, Ares, 1989; S. MAGGIOLINI, *L'obbedienza nella Chiesa. Attualità di una virtù difficile*, Milano, Ares, 1988.

¹²⁵ L'assunzione delle categorie kantiane della morale autonoma ed eteronoma ha influenzato perniciosamente il discorso etico e, in parte, quello giuridico.

¹²⁶ Più che della conoscenza della normativa e dei canoni, occorre la coltivazione della sensibilità per la giustizia e del valore del diritto.

persistente. Non si può sottacere inoltre un presumibile collegamento tra lo scadimento disciplinare clericale e l'antigiuridismo postconciliare, una piena e profonda ricezione della lezione conciliare peraltro non può che portare al recupero della "visibilità" della ministerialità.

L'uso dell'abito clericale non è un affare interno del clero ma una "piaga aperta" che riguarda e interessa l'intero Corpo mistico di Cristo. La Chiesa è appunto una comunione gerarchica che si manifesta e riconosce anche attraverso la sua strutturazione ministeriale (l'abito ecclesiastico è la più semplice e immediata "epifania dell'appartenenza ecclesiale"). Il *compito popolare o comunitario* rischia però di essere dimenticato o compresso tra il piano personale e quello istituzionale.¹²⁷ La mentalità clericale e gerarchica tuttora molto radicata ha relegato spesso il laicato in una situazione di subalternità e mutismo di fronte alle vicende ecclesiali. Il protagonista teorico e il grande assente pratico è proprio il popolo di Dio. Ancorché non riguardi direttamente i beni salvifici, la giustizia del vestire integra soprattutto un *diritto dei fedeli* non troppo lontanamente disgiunto dagli aiuti spirituali dovuti.¹²⁸ I fedeli possono agire per lo più sul piano interpersonale e amichevole: il consiglio, la correzione fraterna e l'indicazione – accompagnati sempre dalla preghiera e dalla benevolenza – costituiscono tuttavia un segnale e una "provocazione" importante. Fermo restando l'intento positivo e lo spirito conciliante e collaborativo, non si può escludere peraltro l'opportunità degli strumenti più formali dell'istanza, dell'esposto o del ricorso. Al di là dei mezzi adoperati, comunque è l'interesse e la sollecitudine del gregge il fattore più significativo e lusinghiero per un pastore. L'apprezzamento, l'incoraggiamento e lo stimolo della comunità sono d'altronde intimamente legati alla carità pastorale che anima la spiritualità del presbitero.¹²⁹

L'*ultimo livello* (o forse il primo¹³⁰) di tutela e supporto è quello *gerarchico*. La cura e la diligenza dei Vescovi è un indice non troppo rassicurante della preoccupazione e sensibilità ecclesiale per il tema. Purtroppo gli Ordinari sono frequentemente "paralizzati" dallo sconforto e dalla frustrazione di fronte al dilagare degli abusi dei chierici.¹³¹ L'odierna mentalità manifesta

¹²⁷ A rigore anche l'azione sociale dei fedeli rientra nel profilo personale, ci sembra utile tuttavia inquadrala ed evidenziarla meglio operativamente.

¹²⁸ «I fedeli hanno il diritto di ricevere dai sacri Pastori gli aiuti derivanti dai beni spirituali della Chiesa, soprattutto dalla parola di Dio e dai sacramenti» (can. 213). Se può essere dubbia la configurazione di un "diritto soggettivo" dei chierici è indiscussa la sussistenza di un diritto dei *christifideles* alla correttezza della presentazione dei sacri ministri.

¹²⁹ Alla "carità pastorale" (cfr. in particolare *Presbyterorum ordinis*, nn. 14-15) si potrebbe forse associare l'ideale di una "giustizia pastorale" che attualmente è molto carente.

¹³⁰ La configurazione e la realizzazione del giusto, al di là della spontaneità dell'esecuzione, trovano chiaramente sempre un riscontro nell'istanza autoritativa.

¹³¹ Il fenomeno dell'abusività presenta vari gradi: morale-comportamentale, liturgico-dottrinale e disciplinare-regolamentare, di cui il presente è sicuramente il meno grave. Esiste

una forte repulsività verso le supposte limitazioni dell'autonomia e autenticità personale. Ogni intervento correttivo o repressivo in ambito disciplinare rischia così di essere inteso come un'ingerenza oppressiva o una smania autoritaristica. Lo *ius* ha invece fundamentalmente una funzione di garanzia e custodia della personalità e razionalità del vivere sociale. Le incomprendimenti e gli equivoci culturali non dovrebbero comunque costituire certo una remora o un ostacolo al buon governo. L'esperienza storica ha mostrato come sin dalla canonistica classica l'ordinamento canonico abbia previsto meccanismi correttivi per gli abusi nel vestire.¹³² La ragionevole soppressione del regime amministrativo e penale passato, poco consono alla mentalità e sensibilità contemporanea, non significa però un'abdicazione e rinuncia istituzionale al controllo e all'intervento dell'ufficio capitale. Il Vescovo ha un obbligo qualificato di tutela e garanzia del retto ordine ecclesiale. Le sollecitazioni recenti («le prassi contrarie [...] devono essere assolutamente rimosse dalla competente autorità»¹³³) mirano proprio a stimolare l'impegno e la vigilanza richiesti. I rimedi sono affidati alla sollecitudine e capacità pastorale del Presule.¹³⁴ A fronte di omissioni e trascuratezze abituali, la semplice ammonizione o richiamo episcopale costituirebbe già un rimedio abbastanza efficace, se attuato e praticato con tempestività e costanza.¹³⁵ La supina e amara sopportazione del malcostume e perfino le esortazioni generiche rischiano invece di trasformarsi in acquiescenza o connivenza silente. Il ruolo auspicabilmente paterno e comprensivo del Sommo sacerdote del suo popolo (che comprende anche il clero) induce chiaramente a prediligere un confronto schietto e accorato rispetto alle intimazioni o ingiunzioni formali. Il coinvolgimento e il supporto del consiglio presbiterale e il sostegno fraterno e affettuoso dei vicari foranei possono avere inoltre una valenza molto edificante e fruttuosa. Per ripristinare il credito della disciplina ecclesiale occorre lavorare dunque con pazienza e regolarità (dall'istruzione seminaristica alla formazione permanente), in maniera organica e compatta, senza timore però di possibili scontri e contrasti con la riottosità e recalcitranza di alcuni.

però probabilmente un collegamento e un intreccio abbastanza stretto tra queste deviazioni legato alla mancata realizzazione dell'*Unità di vita nello svolgimento del ministero* (PO 14).

¹³² Cfr. *supra* § 2.2.

¹³³ *Direttorio per la vita e il ministero dei presbiteri* 2013, n. 61.

¹³⁴ L'etimologia del termine 'presule' è particolarmente felice per indicare la vigilanza e la sollecitudine richiesta nel ruolo di guida.

¹³⁵ Per evitare il radicarsi e diffondersi del male gli abusi e le deviazioni devono essere combattuti e rimossi sul nascere. La prontezza e rapidità nell'intervenire appaiono pertanto decisivi così come la fermezza e determinazione nel perseguire l'obiettivo corrobora l'autorevolezza e credibilità del governo ecclesiastico.

GIURISPRUDENZA

TRIBUNALE APOSTOLICO DELLA ROTA ROMANA – Ariminen. – Nullità del matrimonio – Error qualitatis, Condicio de futuro, Dolus – Sentenza definitiva – 29 settembre 2015 (A. 184/2015) – GIORDANO CABERLETTI, *Ponente*.*

Matrimonio - Consenso - Error facti - De errore in qualitate personae directe et principaliter intenta - La relazione tra errore e oggetto del consenso.

Matrimonio - Consenso - Error facti - De errore in qualitate personae directe et principaliter intenta - Requisiti dell'errore circa una qualità directe et principaliter intenta.

Matrimonio - Consenso - Condicio - Inadeguatezza del consenso condizionato.

Matrimonio - Consenso - Condicio - Condizione futura - Prova della condizione.

Matrimonio - Consenso - Dolo - Caratteristiche del dolo invalidante - L'intenzione dolosa ad obtinendum consensum.

È POSSIBILE che il contraente, facendo uso della sua libertà, modifichi l'oggetto del suo consenso, sempre che questa modifica non riguardi gli elementi e le proprietà essenziali del matrimonio. È quello che capita proprio nella fattispecie contemplata, in via eccezionale, dal can. 1097, § 2, cioè, che il contraente faccia sì che una determinata qualità dell'altro contraente diventi oggetto del suo consenso, quasi che si volesse più la qualità incarnata nella persona dell'altro contraente che la persona dell'altro contraente.

I requisiti dell'“error qualitatis” invalidante il consenso sono i seguenti: a) l'esistenza di un “actus positivus voluntatis” mediante il quale la qualità in questione viene intesa in modo tale da diventare parte essenziale dell'oggetto della decisione coniugale, cioè del consenso; b) Nel “modus progrediendi” deve essere chiaro che la qualità è stata intesa, come afferma il legislatore, “directe et principaliter”, vale a dire, non solo come motivo che ha portato alla scelta dell'altro come coniuge, ma come oggetto diretto e principale della scelta stessa, quasi come se, nel caso concreto, per motivi che vanno individuati, il contraente che è caduto in errore avesse voluto una qualità dell'altro contraente e sulla quale, però, ha errato, il che succede, come

* Vedi, alla fine della sentenza, la nota di HÉCTOR FRANCESCHI, *La precisazione dell'influsso di una qualità del contraente come elemento determinante nelle fattispecie di error qualitatis, errore doloso e condizione futura.*

ricorda Giovanni Paolo II, «quando “qualitas prae persona intendatur”» (*Allocutio ad Rotam Romanam*, 29 gennaio 1993, «AAS», 85 (1993), 1260, n. 7); c) è indifferente la causa dell'errore, che potrebbe essere il caso o il dolo. Conseguenza di questo è la chiara autonomia tra l'errore di cui al can. 1097, § 2 e il dolo del can. 1098, il che non toglie che entrambi i capi si possano dare simultaneamente, come capita non di rado.

La condizione, sia essa propria o impropria, di futuro o di passato o presente, non si addice all'incondizionalità del dono coniugale, il che spiega che nel Diritto latino la si ammetta con riserva – quella di passato o presente (cfr. can. 1102, §§ 2 e 3) – o venga semplicemente respinta – nel caso della condizione futura, che renderebbe sempre nullo il matrimonio (cfr. can. 1102, § 1) –, mentre nel CCEO si è stabilito che il matrimonio sotto condizione è sempre nullo: «*Matrimonium sub condicione valide celebrari non potest*» (can. 826 CCEO).

La vera condizione non si deve confondere con altre figure affini che però condizionate non sono – requisito o postulato, modo, ecc. –. Ci deve essere un positivo atto della volontà mediante il quale si sottopone l'esistenza del consenso o la sua permanenza ad una determinata circostanza o qualità. Se questa circostanza o qualità riguardasse il futuro, ci troveremmo dinanzi ad una condizione propria, che è quella futura, che rende sempre nullo il matrimonio, indipendentemente dal verificarsi o meno dell'evento o dell'esistenza o meno della qualità. Gli elementi di prova del consenso condizionato nel caso della condizione futura sono i seguenti: a) importanza dell'evento, circostanza o qualità, cioè il cosiddetto “*criterium aestimationis*”; b) dal punto di vista dell'iter psicologico del consenso condizionato, va sottolineato che questo consenso parte dall'esistenza di un dubbio, almeno iniziale, sul verificarsi o meno dell'evento o qualità dedotti in condizione; c) la forte reazione nell'apprendere che quella qualità a cui si teneva tanto da far sì che fosse “*condicio sine qua non*” per l'esistere stesso del matrimonio, chiamato dalla giurisprudenza “*criterium reactionis*”.

Nel dolo, diversamente dalle altre due fattispecie, non c'è bisogno di un positivo atto di volontà, ma di una qualità dell'altro contraente sulla quale si erra e che questo errore causato dolosamente sia stato causa del consenso. La ragione ultima del canone 1098 non è punire colui che inganna, ma proteggere il “*deceptus*” da una manipolazione nel processo di formazione della sua volontà matrimoniale che limiterebbe ingiustamente la sua libertà di decisione e sarebbe quindi contraria alla sua dignità. Gli elementi essenziali del dolo che rende nullo il consenso matrimoniale sono quattro: 1) che qualcuno contragga il matrimonio per un errore causato dal dolo; 2) che il dolo sia stato realizzato per ottenere il consenso; 3) che l'oggetto del dolo sia una qualità dell'altro contraente; 4) che il difetto di quella qualità possa perturbare gravemente il consorzio di vita coniugale.

(*Omissis*)

1. – *FACTI SPECIES*. – Dominus Petrus, in civitate Ariminensi a. 1968 natus, et domina Silvana, in urbe Bononiensi a. 1966 orta, die 5 martii 2002 in ecclesia parocchiali loci v.d. «*Riccione*», nuptias canonicas celebraverunt.

Ipsi sibi obviam venerant tempore autumnus anni 2000 itinere excursatorio perdurante in Hispania.

Mense novembri eiusdem anni mulieri tumoris diagnosis data est et dominus Petrus suam magnam sollicitudinem ipsi ostendit, eandem in nosocomio receptam visendo.

Festinanter consuetudo amoris inter iuvenes instaurata est, et immo domina Silvana participem se fecit vitae paroeciae cui dominus Petrus stricte ab infantia iunctus erat.

Vir fidem ac praxim christianam quam maxime colebat, quasi fulcrum ad quod tota eius vitaolvebat.

Concordes in principiis ac operis christianis sponsi ad nuptias eligendas pervenerunt.

Matrimonio inito partes stabilem cohabitationem instaurare non valuerunt mulieris laboris causa.

Vir animum uxoris erga praxim christianam mutatum esse putavit ideoque eius sensus amoris infrigescere incepit, ita ut, tantum quattuor mensibus a nuptiarum celebratione elapsis, domina Silvana separationem voluisset, quae a Tribunale Civitatis die 4 novembris 2002 pro rata habita est.

2. – Dominus Petrus die 24 octobris 2007 supplicem libellum porrexit, expostulans declarationem nullitatis sui matrimonii «per dolo posto in essere dalla donna Convenuta in causa, a mente del can. 1098 CIC o, subordinatamente, per errore a mente del can. 1097 § 2 CIC, in capo all'uomo Attore in causa».

Die 19 novembris 2008 Praeses collegii formulam dubii istis sub verbis statuit: «Se consti della nullità del matrimonio in esame per 1) dolo subito dall'uomo, Attore in causa, in subordine 2) errore circa una qualità da parte dell'uomo, Attore in causa».

Partibus auditis ac sex testibus excussis, instante Actoris Patrono pro novo capite nullitatis, Praeses hanc novam formulam dubii esse decrevit: «Se consti della nullità del matrimonio in esame per: 1) dolo subito dall'uomo, Attore in causa; in subordine 2) errore circa una qualità da parte dell'uomo, Attore in causa; in subordine 3) condizione de futuro da parte dell'uomo, Attore in causa».

Die 27 maii 2010 prodiit sententia Tribunalis primi gradus affirmativa dumtaxat «per errore circa una qualità da parte dell'uomo Attore».

Vinculi Defensore Tribunalis primi instantiae appellante, die 2 martii 2011 Tribunal secundi gradus causam ad examen ordinarium remisit deinde per decretum diei 17 maii 2011 Praeses hanc formulam dubii statuit: «Se la sentenza affermativa di primo grado debba essere o no confermata, cioè se consti della nullità del presente matrimonio per errore circa una qualità da parte dell'uomo».

Ast, instante Cl.mo Patrono partis actricis, die 27 septembris 2011 nova formula dubii istis sub verbis concordata est: «Se la sentenza affermativa di primo grado debba essere o no confermata, cioè se consti della nullità del presente matrimonio per l'errore circa una qualità della donna, a norma del can. 1097 § 2, in cui è incorso l'uomo e, da trattarsi come in primo grado, per condizione futura, a norma del can. 1102 § 1, apposta dall'uomo, riguardante la "ripresa più a fondo della vita cristiana" da parte della donna».

Denuo partes auditaе sunt; duo testes, iam in prima instantia excussi, suum vadimonium reddiderunt.

Die 5 decembris 2012 in secundo iudicii gradu lata est sententia negativa ad omnia.

Actore appellante, die 28 novembris 2013 ab Exc.mo Decano N. A. T. Turnus constitutus est.

Die 27 februarii 2014 infrascriptus Ponens formulam dubii istis sub verbis statuit: "An constet de matrimonii nullitate, in casu: 1) ob errorem in qualitate mulieris conventae ex parte viri actoris, in tertia instantia; 2) ob conditionem de futuro a viro actore adpositam, tamquam in secunda instantia; 3) ob dolum a muliere conventa patratum, tamquam in secunda instantia".

Actor suum tertium vadimonium praebuit; Conventa, quamvis legitime citata, tantum brevem epistolam ad N. A. T. misit; excussi sunt tres testes, inter quos duo prima vice suam depositionem tulerunt.

IN IURE

3. – **De errore in qualitate personae directe et principaliter intenta.** – Veritas personalis consensus coniugalis in nova Lege Ecclesiae plane agnoscitur, quia per matrimoniale foedus «vir et mulier inter se totius vitae consortium constituunt» (can. 1055, § 1) ac «Consensus matrimonialis est actus voluntatis, quo vir et mulier foedere irrevocabili sese mutuo tradunt et accipiunt ad constituendum matrimonium» (can. 1057, § 2).

Nupturientes igitur habentur uti obiectum materiale consensus, qui fit per mutuam traditionem atque acceptationem: «*Obiectum essenziale consensus matrimonialis indicatur verbis [...] subsequentibus: "Ita actu humano, quo coniuges sese mutuo tradunt atque accipiunt"*». Formula adhibita recte indicat, verbis traditione consecratis, indolem traditivo-acceptativam consensus matrimonialis atque eius *obiectum materiale*, scilicet personas ipsas coniugum: hi enim "*sese mutuo tradunt atque accipiunt*" [...]. In Concilio indicatur tantum obiectum materiale, seu id quod traditur et acceptatur – id est, personae ipse coniugum –, ommissa mentione obiecti formalis, seu rationis sub qua personae sese mutuo tradunt atque accipiunt, quae ratio ut patet, praesupponitur» (U. Navarrete, *Structura iuridica matrimonii secundum Concilium Vaticanum II*, Pontificia Università Gregoriana, Roma 1968, p. 73-75).

Personae unicitas, seu irripetibilitas, peculiaritatibus vel qualitatibus corporis animique signatur, quae esse possunt naturae physicae, moralis, socialis, iuridicae.

Attenta vero natura omnino personali consensus coniugalis, subiectum agens suam intentionalitatem explere potest eam vertendo in aliquam qualitatem alterius nubentis, et istius personae qualitas petita esse debet, iuxta subiecti voluntatem.

Quidem qualitas propria atque exclusiva identitatem personae ignotae definire valet, et si processus mentis ac voluntatis ad personam agnoscendam per qualitatem solummodo ipsi peculiarem fallit, habetur error qualitatis redundans in errorem personae (cf. can. 1083, § 2, 1^o Codicis piani-benedictini), quippe qui haberi debet uti error substantialis (cf. can. 126).

Attamen nupturiens omnino est dominus suis actus, atque obiectum consensus, nisi istud contra matrimonii essentiam intendatur, sub specie cuiusdam qualitatis alterius partis circumscribi potest, ita ut qualitas locum personae quasi obtineat et nubens, qui qualitate definita ornatus esse debet, fit medium ad illam qualitatem assequendam.

In huiusmodi facti specie agitur de qualitate communi vel accidentali, quae tamen per contrahentis voluntatem fit substantialis, uti doctrina ac iurisprudentia animadvertunt: «*la voluntad del contrayente ha substantivado una cualidad y, de este modo, la ha convertido en elemento más directo y principal que la identidad personal (que no desconoce) en la configuración del objeto mismo de su consentimiento. Nótese bien: el error en cualidad directa y principal es un error substancial de hecho. Ésta es la verdadera razón de su efecto dirimente. La cualidad, por ser directa y principalmente querida, ocupa en el objeto intencional del consentimiento el lugar substancial propio de la identidad personal del contrayente, la cual, si bien es conocida, pasa a ser secundaria e indirecta, es decir, pasa a ser accidental en el objeto de la voluntad real del contrayente*» (P.-J. Viladrich, *El consentimiento matrimonial. Técnicas de calificación y exégesis de las causas canónicas de nulidad (cc. 1095 a 1107 CIC)*, Pamplona, EUNSA, 1998, p. 140); «defectus qualitatis in altero contrahente in quam dirigitur directe et principaliter voluntas subiecti, secumfert nullitatem consensus ratione defectus obiecti subiective principalis consensus, quod *a fortiori* eundem effectum sortitur ac defectus elementi subiective essentialis in obiecto materiali consensus» (coram Erlebach, sent. diei 27 ianuarii 2000, RRDec., vol. XCII, p. 81, n. 8).

Si igitur obiectum a nubente volitum deest ideoque ipse in errorem incidit, consensus coniugalis omnino abest, cum orbetur elemento quod a nubente essenziale factum erat, ideoque matrimonium oriri nequit: «Error in qualitate personae, etsi det causam contractui, matrimonium irritum non reddit, nisi haec qualitas directe et principaliter intendatur» (can. 1097, § 2).

Solummodo igitur error definitis qualitatibus ornatus matrimonium dirimit.

Quamvis nihil volitum habeatur quin praecognitum sit, error, etsi causam dans, voluntatem non tangit, et solummodo in intellectu manet; iste error minime consensum irritare valet, quia, si est concomitans, nullatenus in discrimen ponit nubentis intentionem contrahendi, quomocumque iste veritatem cogniturus sit, vel, si est antecedens, suadet nubenti uti motivum ad contrahendum, minime obiectum consensus cogendo.

Solummodo si error cadit in obiectum antea ab agente volitum, seu petitum, directe et principaliter, matrimonium nequaquam oritur, et differentiam inter errorem causam dantem consensui et errorem in qualitatem intentam iam doctrina Scholastica perspicue animadvertabat: «Si quis ducat uxorem meretricem vel corruptam, quam *putat* [sublineatio est nostra] esse castam et virginem: non potest eam dimittere [...]. Si quis feminam nobilem in coniugem *petat* [sublineatio iterum est nostra], et pro ea alia ignobilis tradatur ei, non est inter eos coniugium, quia non consentit vir in istam, sed in aliam» (Petrus Lombardus, *Libri IV Sententiarum*, dist. 30, c. 1).

Quapropter primum requisitum ad facti speciem erroris matrimonium irritantis definiendam habetur in actu positivo voluntatis elicito ab eo qui matrimonium inire intendit.

4. – Alterum requisitum erroris in qualitate pertinet ad modum progrediendi voluntatis subiecti agentis in qualitatem petendam; qualitas enim directe et principaliter quaerenda est.

Legislator utitur verbis iam a Sancto Alphonso de Ligorio adhibitis in sic dicta tertia regula pro inquirendo ac probando errore circa qualitatem personae: «si consensus fertur directe et principaliter in qualitatem, et minus principaliter in personam, tunc error in qualitate redundat in personam; secus, si consensus principaliter fertur in personam, et secundario in qualitate: v. g. si quis dixerit: *volo ducere Titiam, quam puto esse nobilem*, tunc error non redundat in substantiam, et ideo non invalidat matrimonium. Secus si dixerit, *volo ducere nobilem qualem puto esse Titiam*; tunc enim error redundat in substantiam, quia directe et principaliter intenditur qualitas, et minus principaliter persona» (*Theologia Moralis*, t. III, l. VI, cap. 3, dubium 2; ed. Bassani 1837, p. 73, n. 1016).

Legislator vero aliam facti speciem in can. 1097, § 2 ac errorem qualitatis redundantem in errorem personae, quae pertinet ad can. 1097, § 1, scilicet ad errorem in persona, agnoscere voluit.

Qualitas directe intenta discernitur a qualitate indirecte intenta, quae enim modo generico cogitatur vel uti effectus alius qualitatis exstat, ideoque in obiectum essenziale voluntatis ingredi non valet, sed habetur solummodo prout aliquid corollarium aut quid additum obiecto principali, scilicet personae alterius nubentis; analogia huiusmodi peculiaritatis sumi potest ex can. 1541 attinente ad documenta publica fidem facientia «de omnibus quae *directe et principaliter* [sublineatio est nostra] in iis affirmantur».

Si ex una parte intentio *directe* habita respicit qualitatem inter alias circumscribendam atque eligendam, ex altera parte intentio *principaliter* elicienda tangit qualitatem praecellentem personam, quae secundarie, iuxta verba Sancti Alphonsi, a subiecto agente eligitur: «principaliter intenditur qualitas, et minus principaliter persona» (*Theologia Moralis*, l. c.).

Magna cum sapientia a S. P. Ioanne Paulo II monemur: «l'“error in qualitate personae” soltanto allora può inficiare il consenso quando una qualità, né frivola né banale, “directe et principaliter intendatur”, cioè, come efficacemente ha affermato la giurisprudenza rotale, “quando qualitas prae persona intendatur”» (*Allocutio ad Rotam Romanam*, diei 29 ianuarii 1993, «AAS», 85 [1993], p. 1260, n. 7).

Quamvis aestimatio qualitatis sit quid subiectivum, in voluntate praesumpti errantis agnoscendum, qualitatis mensura vertit in dignitatem tum connubii tum alterius nubentis; si enim agitur de qualitate omnino levi, eminet praesumptio pro serio matrimonio ineundo cum persona petita atque electa, etsi deinde ipsa patefiat non ornata qualitate quae minimi ponderis ex communi aestimatione habetur: «Non sufficit prorsus ut qualitas quaedam in mente contrahentis magnum momentum assumat, sed ratio personae rationi qualitatis cedat oportet» (coram Bottone, sent. diei 16 maii 2002, RRDec., vol. xciv, p. 328-329, n. 6).

Solummodo si ille, qui *directe* et *principaliter* aliquam qualitatem per connubium adipisci intendebat, in errorem incidit, matrimonium oriri nequit; nam subiecti voluntas fertur in obiectum quod aliud est ab illo voluto.

Quilibet fons erroris in qualitate *directe* et *principaliter* intenta consensum irritum facere valet, scilicet casualitas aut dolus; ideoque caput in canone 1097, § 2 definitum, haberi debet uti autonomum a capite doli a can. 1098 statuto.

5. – Probatio erroris in qualitate matrimonium dirimentis per viam *directam* incipit, quae componitur confessione iudiciali necnon extraiudiciali praesumpti errantis; ast summi momenti habeantur opus est *indirectae* probationes, quae dialectice progrediuntur per criterium aestimationis, quod obtinetur ex errantis institutione, indole, ambitu sociali, confessione religiosa, eiusdem casibus vitae, necnon per criterium reactionis ostentae ab errante statim ac defectum qualitatis intentae detexerit: «attenta relevantia intentionalitatis hoc in nullitatis capite, magnae utilitatis est etiam *comparatio* inter *causam contrahendi* ex parte errantis et *peculiariter volendi* ex parte eiusdem contrahentis» (coram Erlebach, sent. diei 27 ianuarii 2000, cit., p. 88, n. 13).

6. – **De condicione de futuro.** – Cum subtili rerum sensu animadvertitur condicionem, in consensu iugali appositam, esse «fermentum corrumpens» (coram Canals, sent. diei 16 iunii 1971, Neapolitana, A. 125/71, p. 4), et ratio

nititur in aliquo defectu mutuae oblationis, quia consensus sub condicione positus vocari potest «[un] consenso coniugale *atipico*, un consenso non voluto ma tollerato dalla legge [...] è una limitazione di per sé molto aliena alle caratteristiche e ai presupposti del patto coniugale, che oggi più che mai si offre alla nostra considerazione come una donazione ed una accettazione mutua e assoluta, interpersonale, per un consorzio di vita totale» (J. M. Serano Ruiz, *Il consenso matrimoniale condizionato*, in *Diritto matrimoniale canonico*, vol. II, *Il consenso*, Studi giuridici 61, cura P. A. Bonnet et C. Gullo, Città del Vaticano, LEV, 2003, pp. 387 et 389).

Ex una parte enim nubens ad «totius vitae consortium» (can. 1055, § 1) constituendum sese tradere declarat (cf. can. 1057, § 2), absolute et germano amore quasi ductus, ex altera parte vero ipse dominus manet sui consensus, qui unica ac necessaria causa efficiens matrimonii habetur, nulla humana potestate supplenda (cf. can. 1057, § 1).

Quapropter Ius Ecclesiae, recipiens ex iure naturali vim personae humanae voluntatis in agendo, condicionem ignorare nequit: «il meccanismo della condizione è tale che, se essa viene di fatto apposta ad un matrimonio, considerare quel matrimonio giuridicamente valido anche se la condizione non si verifica vorrebbe dire sostituire alla volontà del soggetto, che ha posto la condizione, la volontà dell'ordinamento» (O. Giacchi, *Il consenso nel matrimonio canonico*, Milano, Giuffrè, 1973³, p. 266).

Aliter ac traditio Ecclesiarum Orientalium (cf. can. 826 CCEO; D. Salachas, *Il sacramento del matrimonio nel Nuovo Diritto Canonico delle Chiese orientali*, Roma, EDB – Bologna, 1994, p. 174-177), ius Ecclesiae latinae accepit facti speciem condicionis (cf. can. 1092, Codicis piani-benedictini; can. 1102, § 2 Codicis vigentis).

Ast nova lex Ecclesiae latinae condicionem de futuro uti irritantem consensum voluit quia quid absonum condicio de futuro, consensum iugalem suspendens ideoque progrediens contra connubii sanctitatem ac securitatem, aestimata est: «Matrimonium sub condicione de futuro valide contrahi nequit» (can. 1102, § 1).

Attentis sive veteri iure latino sive iure orientali subtiliter animadvertitur: «Il primo paragrafo – che riguarda la condizione “*de futuro*” – ha praticamente conglobato le [condizioni] necessarie, le impossibili, le illecite, le illecite contro la sostanza del matrimonio, ed infine quelle lecite, e per tutte indistintamente stabilisce che il matrimonio celebrato sotto condizione “*de futuro*” è invalido. Si noti la precisione del canone: poteva infatti il Legislatore usare la formula ambigua (nel testo non nel significato) adottata nel diritto canonico orientale del 1949, ove si stabiliva *non potersi* (= nequit) contrarre il matrimonio sotto condizione [...]; il Codice latino del 1983 invece ha felicemente usato una espressione di significato trasparente: “*Non può validamente contrarsi il matrimonio sotto condizione de futuro*”» (M. F. Pompèda, *An-*

notazioni sul diritto matrimoniale nel nuovo Codice canonico, in Idem, *Studi di diritto matrimoniale canonico*, Milano, Giuffrè, 1993, p. 258).

7. – *Conditio definitur uti «circumstantia actui adiecta ex qua ipse valor actus pendet»* (D. 12, 1, 19, 37).

Quod ad consensum matrimonialem pertinet, nubens quidem matrimonium vult, sed istud subicere intendit cuidam circumstantiae, quae per se externa veritati internae connubii exstat.

Conditio idcirco est limitatio voluntatis matrimonialis, quia haec absolute non elicitur: «Consensus limitari non potest, nisi actu voluntatis agentis quo ipse consensus limitatur, vel ab intrinseco vel ab extrinseco: limitatur ab intrinseco, quando eius obiectum (quod in casu est traditio iuris) in sua substantia limitatur; limitatur ab extrinseco quando obiectum consensus circumstantiae eidem extrinsecae subiicitur, ita ut obiectum ipsum ab hac circumstantia pendeat» (D. Staffa, *De conditione contra matrimonii substantiam*, Apud custodiam librariam Pont. Instituti Utriusque Iuris, Romae 1955², p. 8, n. 3); cum in prima facti specie natura ipsa matrimonii corrumpatur per exclusionem cuiusdam elementi aut proprietatis matrimonii essentialis (cf. can. 1101, § 2), in altera facti specie existentia connubii pendet a quodam adiuncto voluto a subiecto agente.

Conditio igitur solummodo per actum positivum voluntatis apponitur, quia consensus una cum suo obiecto sub agentis voluntate manet.

Aliae figurae, uti error, praesuppositum aut postulatum, demonstratio, modus vel onus, terminus (cf. D. Staffa, *op. cit.*, p. 14, nt. 16) condicionem constituere nequeunt, quia solummodo actus intellectus sunt ac manent quin in voluntatem ingrediantur, quamvis suadere valeant matrimonii electioni – et hoc fit in postulato vel praesupposito atque in causa seu motivo – vel actui consensus iam electo sese addunt, uti evenit in modo vel onere, attento quod «Modus non suspendit perfectionem actus, sicut fit in conditione, sed supervenit actui iam perfecto; proinde non potest vitiare consensum, statimque valet actus; contrahens tantum obligatus manet ad modi implementum» (S. Fraghi, *De condicionibus matrimonio apposis*, Officium Libri Catholici, Romae 1941, p. 110).

Distinctio etiam habetur inter propositum et condicionem: «il proposito differisce dalla condizione, perché appartiene all'intelletto e non alla volontà. Proposito o, in questo caso, intenzione, è la rappresentazione dell'atto volitivo, non il volere, perché volere vuol dire agire. Far proposito significa costruire deliberazioni, formulandole sia pure con la maggiore precisione (proposito deliberato e tenace), ma non ancora tradurle in atto, cioè dar loro quella spinta che dal campo della coscienza le trasporta nel mondo esteriore: questa spinta è data dall'atto di volontà, cioè dalla decisione. Il proposito è un progetto, non la costruzione [...]. La intenzione è l'ultima operazione

del processo intellettuale, mentre la dichiarazione condizionata è di già, per quanto commisto ad elementi di giudizio, un atto di volontà. Chi pone una condizione resta, sia pure entro certi limiti, con carattere eventuale, obbligato; mentre chi esterna una intenzione [...] non dà luogo ad alcun vincolo giuridico eventuale, ma tutt'al più a degli affidamenti [...]. "Io sposerò un professore" è una intenzione. "Se è un professore lo sposo" è una condizione» (M. Ferraboschi, *Il matrimonio sotto condizione*, Padova, Cedam, 1937, p. 61).

Pro supra memoratis figuris, in quibus condicio nullatenus componitur, iudex potius quam in cortice verborum sistat, quasi formalismo subiectus, veram nubentis voluntatem inquirat oportet, quia «in hoc peculiarissimo negotio quod appellamus contractum, una voluntas contrahentium valet, quocumque modo expressa» (coram Fiore, sent. diei 30 novembris 1968, Casalen., A. 215/68, n. 17).

8. – Fons psychologicus condicionis quidem habetur plerumque in dubio, cuius causa nubens seipsum tueri intendit pro aliquo fine obtinendo, qui vertere potest in aliquam qualitatem alterius partis vel in quandam circumstantiam quae iam evenit aut eventura est: «è completamente diversa la situazione spirituale di chi versa in errore e di chi pone una condizione: chi erra vuole perché non sa, chi pone una condizione sa di non sapere e perciò vuole l'evento condizionato all'evento condizionante; l'errante è persuaso della esistenza di un fatto che non esiste, colui il quale condiziona è in dubbio sulla esistenza di un fatto» (M. Ferraboschi, *op. cit.*, p. 43); et Iurisprudencia N. O. agnoscit huiusmodi processum psychicum quo condicio componitur: «appositio conditionis est *revelatio dubii*» (coram Solieri, sent. diei 19 februarii 1924, RRDec., vol. XVI, p. 62, n. 4); «saltem psychologicæ, appositio verae condicionis profluit ex aliquo dubio de circumstantia» (coram Defilippi, sent. diei 20 februarii 2001, *ibidem*, vol. XCIII, p. 168, n. 9), ideoque condicionis probatio incipit ex dubio in animo praesumpti condicionem apponentis exorto; sufficit autem dubium saltem initiale (cf.: Commissio Specialis RR. PP. Cardinalium, Versalien., diei 2 augusti 1918, «AAS», 10 [1918], pp. 388-390).

Conditio sane probatur si actus positivus voluntatis quamdam qualitatem vel circumstantiam intendens revera a nubente positus est, ac necesse est ut condicio numquam revocata sit nec ad adimpletionem pervenerit, si agitur de condicione de praeterito vel de praesenti.

Confessio iudicialis atque illa extra iudicialis subiecti condicionem apponentis directe condicionem ad lucem afferunt, et quidem elata a nubente qui sub condicione se consensum elicuisse edicit recipiuntur quoque ad mentem can. 1679.

Indirecte appositio condicionis dignoscitur per duo criteria, scilicet per aestimationem alicuius qualitatis aut cuiusdam adiuncti, atque per reactionem

illius qui condicionem se apposuisse profitetur, postquam ipse detexit condicionem purificatam non esse: «Substratum psychologicum ex quo condicio oritur duplex dici potest: magnum pondus quod in mente contrahentis circumstantia assumit atque dubium de existentia qualitatis in comparte. Impossibile, enim, est ut quis, prae matrimonio quod inire vult, aliquam circumstantiam seligat quam potioem matrimonio haud aestimet et quam, peculiari ratione, praevalere matrimonio non statuatur» (coram Bottone, sent. diei 30 octobris 1998, RRDec., vol. xc, p. 703, n. 6).

9. – **De dolo.** – In iure Ecclesiae iteratur definitio doli a Labeone data atque ab Ulpiano relata: «Omnis calliditas, fallacia, aut machinatio, quae ad circumveniendum, fallendum, decipiendum alterum adhibetur» (D. 4, 3, 1).

Iuxta hanc definitionem dolus praeprimis cum errore coniungitur, cum istius causa sit, atque iniustitia ab illo effecta incusatur: «*dolus essentialiter duos parit effectus*, quibus in praxi generatim additur tertius, ex se accessorius. *Primarius et directus doli effectus* hic est, quod in mentem agentis errorem excitat (dolus positivus) vel saltem errorem fortuitum jam existentem culpabiliter confirmat (error negativus), sub cuius erroris influxu agens determinatur ad ponendum actum juridicum determinatum. *Alter effectus*, omni dolo essentialiter proprius, in hoc consistit, quod *iniuriam* facit decepto, in quantum eum fraudulenter et quasi coactive ad actum ponendum impellat ideoque ejus libertatem agendi injuste laedat. *Tertius effectus* demum, ex se accessorius, sed in praxi fere semper cum dolo, praesertim in contractibus, connexus, in hoc consistit quod actus ex dolo positus alteri (sive ipsi dolum inducenti sive tertio) favorem, decepto vero praejudicium seu *damnum* afferat» (G. Michiels, *Principia generalia de personis in Ecclesia*, Lublin-Brasschaat 1932, pp. 536-537).

Qui decipitur iniuriam ac praesertim vulnus quidem patitur quoad suam libertatem ac proinde quoad suam hominis dignitatem: «praeter errorem, dolus involvit etiam limitationem libertatis subiecti qui patitur dolum ideoque iniustitiam implicat» (F. J. Urrutia, *Dolus in iure canonico*, in *Periodica de re morali canonica liturgica* 79 [1990], p. 268).

Iniuria decepto illata eidemque libertatis imminutio peracta, peculiari cum gravitate patent si de consensu iugali agitur. Per matrimoniale foedus enim «vir et mulier inter se totius vitae consortium constituunt» (can. 1055, § 1).

Verba «inter se» ad lucem afferunt relationem mutuae traditionis atque communionis amoris: «Consensus matrimonialis est actus voluntatis, quo vir et mulier foedere irrevocabili sese mutuo tradunt et accipiunt ad constituendum matrimonium» (can. 1057, § 2).

Dolus igitur haberi debet uti negatio vel repudiatio, et immo quid contrarium amoris, qui ad «unam carnem» efficiendam ducit: «L'amore sponsale [...]. Consiste nel dono della persona. La sua essenza è il dono di sé, del

proprio “io”. È una cosa diversa, e nello stesso tempo qualche cosa di più dell’attrazione, della concupiscenza, e persino della benevolenza [...]. “Donarsi” è più che “voler bene”, anche nel caso in cui grazie a questa volontà, un altro “io” diventa in qualche modo il “mio”, come avviene nell’amicizia. Tanto dal punto di vista del soggetto individuale quanto da quello dell’unione interpersonale creata dall’amore, l’amore sponsale è nello stesso tempo qualcosa di diverso e di più di tutte le altre forme dell’amore. Fa nascere il dono reciproco delle persone [...] l’amore [...] ha bisogno di libertà: l’impegno della libertà ne costituisce in certa misura l’essenza. Quel che non ha la propria fonte nella libertà, quel che non è impegno libero, perché determinato o effetto di costrizione non può venir riconosciuto come amore; non contiene nulla della sua essenza» (K. Wojtyła, *Amore e responsabilità*, Casale Monferrato, Marietti, 1980, p. 69, p. 84).

Traditio interpersonalis, quae ad communionem amoris vertit, veritatem de alterius nubentis identitate physica ac psychica praerequit.

In actu donationis ad matrimonium contrahendum, ex quo oritur «Intima communitas vitae et amoris» (*Gaudium et spes*, n. 48), «mutuum sibi adiutorium et servitium» (*ibidem*) persequens, nubens qui errat de alterius imagine, quae in obiectum consensus ingressa est, quodam gradu libertatis oritur: «ratio legis naturalis invalidantis matrimonii in hac provincia non est defendere contrahentem contra iniustitiam aliorum, sed protegere libertatem internam ad matrimonium celebrandum» (U. Navarrete, *Canon 1098 de errore doloso estne iuris naturalis an iuris positivi Ecclesiae?*, «Periodica de re morali canonica liturgica», 76 [1987], p. 166).

Lex Ecclesiae proinde rectam anthropologiam, etiam a Concilio Vaticano II vindicatam, ad matrimonium ob dolum contractum aptavit: «Qui matrimonium init deceptus dolo, ad obtinendum consensum patrato, circa aliquam alterius partis qualitatem, quae suapte natura consortium vitae coniugalitatis graviter perturbare potest, invalide contrahit» (can. 1098).

10. – Dolum matrimonium irritat solummodo si omnia haec quattuor elementa una simul concurrant, scilicet: 1) si quis matrimonium ineat errando, quia dolo deceptus; 2) si dolum ad matrimonium obtinendum patretur tum ab altero nubente tum a quavis tertia parte; 3) si obiectum doli sit quaedam alterius nubentis qualitas; 4) si defectus illius qualitatis consortium iugale turbare possit.

Error est quidem fundamentum huiusmodi vitii consensus; nam si defectus qualitatis optatae agnoscitur, antequam consensus eliciatur, de errore nullatenus agitur. Ignorantia non sufficit ad dolum gignendum; nam qui ignorat simpliciter nescit ac proinde in errorem haud incidit, cum ipse falsum iudicium de re ignota nequaquam edere possit.

Attamen in dolo negativo error, non autem ignorantia, ex silentio in mala

fide servato a decipiente, oritur, quia deceptus erratam aestimationem composuit.

Deceptor cum intentione matrimonium obtinendi ab altera parte agere debet, et eius machinatio positive fit, si ipse veritatem negat vel falsum asseverat, aut actio dolosa evenit per silentium callide custoditum.

Obiectum doli irritantis a lege canonica statuitur in qualitate «quae suapte natura consortium vitae coniugalis graviter perturbare potest» (can. 1098).

Natura qualitatum, quae consuetudini iugali officere possunt, praeprimis vertit in fines ac proprietates essentielles matrimonii, scilicet in consortium totius vitae quodammodo abstracte sumptum; qualitas tamen capax perturbandi connubium pertinet ad matrimonium *in facto esse*, quippe quod per relationem interpersonalem extruitur, ac perturbatio oriri potest ex pondere subiectivo quod qualitas habet pro eligenda altera parte ad consortium totius vitae instaurandum.

Quidem sub particula «potest» elementum subiectivum adiuncti perturbantis significatur.

Nam si qualitas, quae natura sua perturbans aestimanda est, nullatenus alicui personae incommodum affert, e. g. sterilitas, et quidem abdita, nubentem proli indifferentem aut contrario nequaquam frustrare valet.

Dolus enim causam dans matrimonio ineundo esse debet; non sufficit dolus incidens, quia nubens errans quomodocumque matrimonium accepisset, etiamsi veritatem de qualitate sua natura vitam coniugalem perturbante agnosceret.

11. – Probatio necessaria ac sufficiens doli matrimonium irritantis progreditur per viam directam, ac per viam indirectam, in qua magnum pondus tenet criterium aestimationis qualitatis, scilicet probari oportet quantum pondus praesumptus deceptus definitae qualitati praebet, atque criterium reactionis, seu modus sese gerendi a decepto sumptus statim ac ipse rei veritatem agnovit, uti magna cum claritae Iurisprudencia N. O. explanat: «a) definiendum est quaenam fuerit qualitas alterius partis, circa quam deceptus dolo asserit se in errorem incidisse; b) statuendum est sive momentum obiectivum illius qualitatis ad graviter perturbandum consortium vitae coniugalis, sive momentum subiectivum quod deceptus dolo illi qualitati tribuit; c) constabiliendum est num illa qualitas (vel eiusdem absentia) ante matrimonium reapse ignorata fuerit ab eo qui dicitur dolo deceptus; scil.: num in errore versaretur; d) colligendum est num ille error ab asserto deceptore dolose inductus sit et quidem ad extorquendum consensum alterius partis; e) explorandum est utrum modus agendi illius, qui se deceptum esse contendit, postquam veritatem detexit, reapse congruens an discrepans fuerit cum thesi quam propugnat coram Tribunale Ecclesiastico» (coram Defilippi, sent. diei 4 decembris 1997, RRDec., vol. LXXXIX, p. 859, n. 7).

IN FACTO

12. – **De mulieris qualitate a viro actore directe et principaliter intenta.** – Dominus Petrus, in familia christiana optime institutus, semper fidem stricte coluit necnon munera in communitate paroeciali magno animo exercuit: «I miei genitori erano molto credenti e praticanti ed hanno dato a me [...] una solida educazione cristiana. Sono sempre stato credente e praticante, non ho avuta alcuna crisi di fede o allontanamento dalla Chiesa. La mia parrocchia è nata nel 1973 ed io sono cresciuto con lei e assieme al mio attuale parroco, mio punto di riferimento nell'adolescenza ed anche attualmente [...]. La fede ed i valori cristiani per me sono molto importanti, sono imprescindibili: sono cresciuto grazie ad essi e fanno parte di me [...]. Non ritengo di essere un integralista, ma sono sempre stato un cristiano convinto».

Actoris fervorem religiosum necnon eiusdem sedulitatem in paroeciae inceptis Conventa ac unusquisque testis, consuetudine cum domino Petro saltem a iuventute utens, plane cognoscebant: «lui è sempre stato credente e praticante; era molto attivo in parrocchia»; «Pietro è sempre stato credente e praticante; fa parte dei gruppi giovanili parrocchiali: è stato ed è animatore di questi gruppi giovanili. È molto inserito in parrocchia e anche molto attivo. Per lui la fede e i valori cristiani sono la prima cosa; questo lo dico con certezza e senza ombra di dubbio. Ha sempre partecipato attivamente alla vita della Chiesa [...] per lui l'appartenenza alla parrocchia è stata sempre vissuta come qualcosa di serio per non dire decisivo» (Actoris Parochus); «Per Pietro la fede e i valori cristiani sono importanti e irrinunciabili, ed è rigoroso e scrupoloso nella loro applicazione» (Maurus C.); «Per lui i valori cristiani e la sua fede sono molto importanti e irrinunciabili. Assieme a lui e ad altri ragazzi abbiamo ricevuto un'educazione cristiana da don Martino e noi rappresentiamo lo zoccolo duro della parrocchia» (Eraldus B.); «La fede e i valori cristiani sono sempre stati importanti per mio fratello, egli è sempre stato fedele; fanno parte di lui, anche nelle sue scelte. Partecipa attivamente alla vita della Chiesa e ha molte attività [...] mio fratello professa i principi della fede cristiana e le verità in cui crede con molta convinzione» (soror Actoris); «Per Pietro la fede e i valori cristiani sono sempre stati molto importanti. Ha sempre partecipato attivamente alla vita della parrocchia» (Stephanus B.); «La crescita formativa in parrocchia è venuta a consolidare in Pietro quelli che sono i principi e i valori della famiglia in cui è nato. Man mano Pietro si è impegnato nei vari ambiti di attività in cui era suddiviso il gruppo giovani così da esserne totalmente assorbito. In quanto considerato persona di riferimento si è trovato a vivere un rapporto intenso col parroco» (Morenus P.); «È sempre stato molto preso dalle attività in parrocchia, sempre pronto per le varie iniziative» (Christianus F.).

Attento quod dominus Petrus pietatem futurae uxoris magni semper fecerat, quidem criterium aestimationis qualitatis optatae expletum videtur, ast probatio non obtinetur saltem quoad unam ex peculiaritatibus quaesitis nisi intentio directa ac praevalens patefieret.

Ex actis enim constat Actorem amore erga Silvanam captum fuisse, ideoque ipsum voluisse personam magis quam qualitatem religiositatis, etsi valde expetitam.

Actor enim refert optimam fuisse consuetudinem sponsaliciam, affectu atque aestimatione imbutam: «Tra noi c'erano stima ed affetto [...]. Io ero innamorato di Silvana ed anche lei di me. Tra noi c'era unità ed anche dialogo profondo [...]. Quello che mi convinse a sposare Silvana fu la certezza di amarla e di essere corrisposto [...]. Il fidanzamento fu sereno: tra noi c'era dialogo e stavamo bene insieme».

Domini Petri proximi amorem istius erga sponsam animadvertent: «Mi sembravano innamorati» (Parochus Actoris); «Silvana era innamorata di Pietro. Lui era molto innamorato di lei» (Eraldus B.).

13. – Omnino confligit cum errore in mulieris qualitatem sensus religionis qui in domina Silvana saltem ante nuptias patefiebat.

Mulier enim auxilium ex consuetudine cum domino Petro receperat ad fidem magis aestimandam atque ad praxim christianam resumendam, praecipuum Missam participandi die dominica obsequendo: «Da parte mia sono sempre stata sincera nel mio essermi riavvicinata alla Chiesa [...]. La mia vita di fede e la mia pratica religiosa io la vivevo sinceramente e spontaneamente, non per far piacere a lui, ma perché era il frutto del mio percorso di vita».

Vir positivam evolutionem religiosam dominae Silvanae viderat et ipse securitatem consecutus erat quoad sponsae mutationem in fidei rebus, uti iterum in suis depositionibus refert: «mi sentivo tranquillo con lei perché era colpita dal mio attaccamento alla religione [...] andavamo sempre a Messa insieme [...]. Silvana mi sembrava molto attratta ed anche riavvicinata all'ambiente della Chiesa [...] era anche contenta di avere riscoperto questo ambiente [...]. Di Silvana mi piacevano molte cose, soprattutto il suo bel carattere ed il fatto che fosse disponibile e sincera. Fra tutte queste qualità, quella più importante per me era il fatto che lei mostrava di essersi riavvicinata alla Chiesa e questo mi rassicurava [...]. Si mostrava, infatti, contenta di frequentare la mia parrocchia e mi diceva che avrebbe voluto anche riprendere più a fondo la sua vita cristiana [...]. Al tempo delle nozze, Silvana mi è sembrata sincera nei confronti dei miei convincimenti religiosi [...]. Quello che mi convinse a sposare Silvana fu la certezza di amarla [...] e inoltre [...] il fatto di vederla convinta nell'abbracciare i miei stessi principi religiosi e il fatto di vederla contenta di partecipare alla vita della parrocchia. Sia nei dia-

loghi con me che con il mio parroco, Silvana non mancava di evidenziare quanto positivo era per lei avere riscoperto e scoperto aspetti della vita della fede che lei non conosceva [...]. Silvana più volte mi disse di aver riscoperto un volto della Chiesa che lei neppure immaginava [...]. Vedendo poi la disponibilità di Silvana a conoscere la mia esperienza cristiana, a partecipare alle iniziative della mia parrocchia e ad approfondire la fede, ho continuato a stare con lei».

Parochus Actoris necnon testes qui una cum domino Petro inceptis parociae partem habebant firmant dominam Silvanam praxim christianam per durante consuetudine sponsalicia ex integro secutam esse: «Si è riavvicinata alla Chiesa perché ha conosciuto Pietro [...]. Silvana ha frequentato la mia parrocchia e mi sembrava sincera e convinta del suo riavvicinamento [...]. Silvana ha aderito alla pratica religiosa [...] e a noi sembrava sincera [...] prima di conoscere Pietro non era assidua praticante, conoscendo Pietro e la nostra parrocchia non soltanto ha cominciato a venire a Messa, ma ha condiviso altri momenti della vita comunitaria [...] veniva a Messa con Pietro e diede anche una certa collaborazione alla festa parrocchiale»; «quando Silvana veniva a Riccione [...] veniva a Messa [...] più di una volta l'ho vista partecipare anche alle attività parrocchiali» (Maurus C.); «Silvana si è lasciata coinvolgere nel frequentare l'attività parrocchiale e anche nell'aver colloqui con don Martino [...]. Durante il fidanzamento sembrava entusiasta e sincera in questo suo lasciarsi coinvolgere [...] si è resa disponibile a condividere la vita ed i valori incontrati nella nostra parrocchia» (soror Actoris); «Silvana durante il fidanzamento partecipava attivamente alle iniziative della nostra parrocchia. Ricordo che partecipava attivamente e ben volentieri» (Stephanus B.); «veniva anche lei a Messa» (Christianus F.).

Domina Silvana iterum atque iterum coram iudice atque in suis scriptis confessa est se fidem christianam coluisse et numquam operis Ecclesiae hostilem fuisse: «continuo ad avere Fede, questa è ed è sempre stata la mia vera forza e sostegno anche durante i momenti duri della mia vita [...]. Sono sempre stata credente [...]. A dicembre del 2000 mi sono ammalata e questo è stata occasione affinché la mia pratica religiosa diventasse più assidua [...] non è vero che io fossi lontana dalla Chiesa e mi sia riavvicinata: ho sempre avuto un mio contatto ed una mia fede [...] prima della mia patologia, non avevo pratica assidua; in seguito ho avuto maggiore regolarità [...] sento la Luce del Signore che mi dice di non arrendermi [...] il Signore mi dà tanta forza [...]. Prego il Signore affinché con la sua Luce tu sappia trovare la forza interiore per liberarti dalla rabbia [...] mantenendo salda la mia Fede [...] miei desideri di donna cristiana [...]. Non intendo allentare il mio cammino spirituale [...] in questo momento confido nella Luce del Signore [...] spesso mi recavo il mattino nella Chiesa vicina al lavoro [...]. Quando io ho conosciuto Pietro non ero praticante come lo sono diventata dopo aver dovuto

affrontare la malattia [...]. Tuttora conservo questa fede, aspetto importante per la mia vita [...] io non rinnegavo la mia fede che avevo scoperto [...]. Prima di quel periodo frequentavo soltanto la Messa domenicale».

Nullatenus igitur ex mulieris elatis, firmatis quoque ab Actore suisque testibus, patet defuisse in domina Silvana tempore consensus coniugalis qualitatem religiositatis, quidem ab Actore optatam.

DE CONDITIOE DE FUTURO A VIRO APPOSITA

14. – Quum dominus Petrus cognovit dominam Silvanam, etsi allectatus erga ipsam, tamen statim magna sollicitudine motus est ob eius frigiditatem ad praxim christianam attinentem: «Quando ho conosciuto Silvana era molto lontana dalla Chiesa, andava a Messa solo per Natale e Pasqua. Nei confronti della Chiesa, Silvana si dimostrava indifferente e sotto certi aspetti la considerava retrograda [...] prima di mettermi insieme con Silvana avevo delle riserve su di lei, a causa della sua lontananza dalla fede e dalla Chiesa [...] per me, era importante questo aspetto e se lei non mi avesse dato occasione di vedere che non solo era interessata all'ambiente della Chiesa, ma che si stava anche riavvicinando, non l'avrei frequentata».

Solummodo in secundo et in tertio iudicii gradu Actor explicite confessus est se condicionem apposuisse, et quidem in futuram consuetudinem matrimonialem vertentem, scilicet praxim christianam sine intermissione a domina Silvana servandam necnon studium sese participem faciendi cum viri operibus ecclesialibus colendum: «non era per me implicito, nel senso che non mi sono accontentato che Silvana dimostrasse adesione alla vita di fede e alle attività della mia parrocchia, ma in maniera chiara le ho anche detto che proprio per questo suo cambiamento, per quella maturazione di fede che lei mi aveva dimostrato, io avevo la garanzia per poterla sposare serenamente [...]. Per me era condizione indispensabile che lei fosse in sintonia con me [...] nella decisione del matrimonio, io avevo detto con chiarezza a Silvana che intendevo continuare insieme l'esperienza cristiana. Per me questa condivisione della fede era una condizione per il mio matrimonio [...] condizione che io avevo posto già prima del matrimonio, cioè quella di condividere un cammino di fede [...] per me era una posizione assoluta quella di esigere dalla mia futura coniuge la condivisione del mio modo di vivere la fede o almeno di accettarlo senza mettere condizioni».

Ipsa conventa animadverberat strictam necessitudinem domini Petri cum communitate paroeciali: «I rilievi critici che io facevo a Pietro mettevano in evidenza quella che secondo me era una visione di praticare la fede perché ristretta alle consuetudini di quella particolare comunità dove lui vive [...]. Pietro e la sua famiglia mostravano un legame ed un attaccamento alla vita della parrocchia e al parroco don Martino, secondo me eccessivo [...]. Pie-

tro è venuto in vacanza con me con il permesso di don Martino e della sua famiglia».

In prima instantia viri Parochus, qui eiusdem animum plene noscebat, de condizione iam locutus erat: «La prima preoccupazione per lui, nei confronti di Silvana, era quella di assicurarsi che lei si fosse avvicinata alla comunità, alla Chiesa, alla Messa. Questo per lui era una condizione essenziale e imprescindibile per frequentarla e continuare il rapporto con lei»; et condicionem a viro appositam esse etiam alii testes iamdudu in primo iudicii gradu retulerant: «il fatto che Silvana si fosse riavvicinata alla Chiesa era una condizione essenziale e determinante per potersi sposare con lei» (Maurus C.); «Per mio fratello era importante e imprescindibile che Silvana possedesse i valori cristiani, che andasse a Messa e vivesse i sacramenti. Questo rientrava nel progetto di vita di mio fratello ed era la condizione fondamentale per lui per sposarsi con lei» (soror Actoris); «la fede per Pietro non era una questione di tempo dato alle diverse iniziative ma proprio un modo di vivere dei legami importanti e sua moglie avrebbe dovuto essere una donna disposta ad accettarlo» (Morenus P.); «Certamente, era evidente, come fosse fondamentale per Pietro il fatto che Silvana, la donna che andava a sposare, condividesse il suo cammino di fede così importante per lui» (Christianus F.).

In nostra instantia Parochus Actoris firmat domini Petri condicionem fuisse quoad vitam christianam a futura uxore servandam, nulla intermissione concessa: «Senza alcuna esitazione posso rispondere dicendo che Pietro avrebbe senz'altro condizionato il suo legarsi ad una donna al fatto che lei condividesse la medesima concezione di seria vita cristiana».

Conventa vero respuit dominum Petrum quamlibet condicionem apposuisse suis consensui coniugali: «Lui non mi ha mai posto condizioni particolari».

15. – Ex actis vero minime patet causa condicionem apponendi, cum dominus Petrus nuptias accepisset nullo dubio perturbatus quoad mulieris intentionem praxim christianam obsequendi, et immo sese securum animadvertisset de sponsae religiositate iam resumpta ac firma: «il fatto che lei mostrava di essersi riavvicinata alla Chiesa e questo mi rassicurava, perché non solo lo diceva a parole, ma ero confermato dai suoi atteggiamenti [...] ero sicuro e rassicurato [...]. Silvana mi è sembrata sincera nei confronti dei miei convincimenti religiosi e [...] per questa ragione l'ho sposata [...] mi sentivo sicuro [...] per questo suo cambiamento, per quella maturazione di fede che lei mi aveva dimostrato, io avevo la garanzia per poterla sposare serenamente [...] io non avevo dubbi o riserve sulla sua persona [...]. Nel momento in cui mi sono sposato mi sentivo tranquillo, perché Silvana si mostrava in sintonia con le mie aspettative [...]. Io credevo che Silvana fosse sincera nei miei confronti».

Numquam tamen vir suam condicionem revocavit.

Nequaquam accipi potest seduli Defensoris Vinculi deputati thesis de solo praesupposito ab Actore habito: «si reservationes habere potuit, istae initio positae sunt, quando illam cognovit antequam relationem affectivam instauraret [...]. Hic vero, proprie loquendo, non de ‘riserve’ agitur, sed de simplici desiderio et spe inveniendi determinatam qualitatem in altera parte, seu de praerequisito».

Dominus Petrus enim, qui summi habebat vitam christianam una cum uxore servandam ac colendam, indole valde firma ornatur et in praeceptis religiosis adimplendis aliquod integralismum sequebatur: «Pietro si dimostrava dogmatico [...] fa fatica a socializzare con le persone che non sono del suo gruppo [...]. Dalla vita matrimoniale ho visto che lui non era tollerante nei miei confronti [...] narcisista [...] la sua testardaggine [...] intransigente e perentorio nei miei confronti [...] carattere orgoglioso e rigido»; «è intransigente» (Actoris Parochus); «Pietro è una persona decisa e ferma nelle sue idee e nei suoi principi; non duttile nel cambiare opinione» (Maurus C.); «ha un carattere deciso e determinato» (Eraldus B.); «è intransigente sui valori» (soror Actoris); «intransigente» (Stephanus B.).

16. – Criterium reactionis videtur debile, quia separatio a Conventa electa est, etsi dominus Petrus iam conscius factus esset de mulieris mutatione: «la separazione l’ho proposta io come metodo estremo per provocarlo a riflettere e a cercare una soluzione sulle difficoltà di coppia» (cf. quoque sororem Actoris).

Reapse domina Silvana, matrimonio iam inito, deserere incepit synaxim eucharisticam, uti ipsa agnoscit: «Sono credente saltuariamente praticante [...] ora frequento con minor regolarità [...] non sono praticante come lo è Pietro e spiego: io vado a Messa quasi tutte le domeniche, non vado sempre nella stessa Chiesa come fa lui».

Domina Silvana refert se libertatem viro concessisse quoad eius munera in paroecia exercenda: «Ho sempre lasciato libero Pietro di frequentare ed avere le sue attività di divertimento personale e quelle inerenti la parrocchia [...] non ho ostacolato Pietro nel frequentare la Messa o la comunità; ho solamente chiesto che, qualche volta, mettesse al primo posto la nostra frequentazione rispetto ad eventuali impegni parrocchiali».

Conventa tamen querebatur de loco omnino secundi ordinis a viro uxori dato, cum pro domino Petro prima manerent suis ipsius optata: «lui non poteva staccarsi dalla sua comunità. Mi trovai di fronte ad un uomo che non metteva me e la nostra famiglia al primo posto, ma la sua immagine e la sua comunità [...] lui continuava a pensare alla sua immagine [...]. Durante le nozze chiedevo a Pietro che non prendesse sempre appuntamenti fissi con la comunità parrocchiale perché desideravo che avessimo più tempo per stare

insieme [...]. La sua reazione era rigida e schematica dicendomi che non era disponibile».

Indicium de conditione apposita quoad societatem mulieris ac viri in praxi christiana servanda patet ex firma recusatione reconciliationis a domino Petro defensa ob dominae Silvanae mutatos mores, uti ipse videre praesumebat: «si è mostrato irremovibile [...] lui fu irremovibile».

Dominus Petrus totam submissionem habitibus religiosi viri a muliere requirebat, et, si hoc non evenisset, ipse consuetudinem cum domina Silvana fregisset: «La separazione, cioè la decisione di uscire di casa, l'ho presa io dopo che le nostre discussioni ripetutamente finivano con lui che diceva: “se non sei d'accordo quella è la porta” [...] per l'ennesima volta lui cercava di concludere con la frase “se non ti va bene lì c'è la porta vai” [...]. Questa posizione rigida ed inderogabile mi fece sentire una esclusa dalla sua vita».

17. – Vir reapse animadvertit dominam Silvanam condicionem, quam ipse apposuerat, perdurante vita coniugali non adimplevisse et seipsum hac in re deceptum percepit: «Solamente dopo il matrimonio ho visto in lei un profondo e radicale cambiamento circa la fede cristiana ed anche le mie attività di volontariato e di impegno in parrocchia [...]. Inizii a mettere in discussione ed in dubbio le mie frequentazioni, pretendendo che mi staccassi da quell'ambiente e che mi “svecchiassi”. Purtroppo iniziò a mettere in dubbio quegli argomenti che erano stati messi in chiaro prima di sposarci [...]. Il suo atteggiamento verso la frequentazione della Messa cambiò radicalmente non appena rientrammo dal viaggio di nozze, mettendo in dubbio l'importanza della frequentazione, e questo divenne fra noi motivo di scontro ed io iniziavo a sentirmi tradito [...]. Infine iniziò a mettere in dubbio anche le attività che io svolgevo nell'ambito ecclesiale [...] non solo mi sono sentito turbato, ma anche tradito, infatti mettendo lei in discussione tutto, avevo perso la fiducia in mia moglie [...]. L'unica cosa che la domenica o il sabato sera volevo fare con lei era la partecipazione alla Messa [...] il rapido fallimento del nostro matrimonio mi fa concludere che lei non si era impegnata sinceramente, deludendo così le mie aspettative sulla nostra vita in comune [...]. Subito al ritorno dal viaggio di nozze Silvana si dimostrò cambiata: trovava dei pretesti per rimandare la partecipazione alla Messa. Silvana incominciò a dire che noi della parrocchia eravamo come una setta [...]. Silvana diceva apertamente che non sentiva l'obbligo di partecipare alla Messa festiva se c'erano altri impegni [...]. Quando ho capito che Silvana non intendeva vivere il matrimonio come esperienza di fede, dentro di me ho capito che il mio matrimonio era finito perché non rispondeva più alle mie intenzioni, anche se fu Silvana a prendere concretamente l'iniziativa di porre fine alla nostra unione [...]. Silvana non dimostrava nessuno interesse a corrispondere alle mie attese sul matrimonio come esperienza di vita co-

mune nella fede [...]. Passò un anno senza che Silvana dimostrasse l'intenzione di ristabilire la nostra vita insieme alla condizione che io avevo posto già prima del matrimonio, cioè quella di condividere un cammino di fede [...]. Silvana si dimostrava ferma sia nella sua convinzione della non necessità di partecipare alla Messa sia sulla sua critica al nostro gruppo di parrocchia da lei definito come "setta"».

Testes firmant mutationem Conventae quoad praxim christianam (cf. Actoris Parochum; Maurum C.; Eraldum B.; sororem Actoris; Stephanum B.).

Nonnulli testes, Actori magis proximi, recolunt firmam viri recusationem resumendi communionem vitae coniugalis ob haud impletam condicionem a viro appositam: «Ella è cambiata radicalmente dopo il matrimonio [...]. Non era più così ben disposta a frequentare la Messa domenicale; talvolta diceva a Pietro che si poteva anche saltare, cosa per lui inconcepibile, data la sua intransigenza e mentalità. Da Pietro ho saputo che questo, nel matrimonio, divenne un motivo di scontro. Ricordo anche che egli ebbe, nei confronti di Silvana, una frase infelice, dicendole che, se non le fosse andato bene il suo modo di pensare, "quella era la porta"; questo me l'ha riferito Silvana e, in seguito, me lo confermò Pietro [...]. Ricordo che io ho rimproverato Pietro per la sua eccessiva rigidità» (Actoris Parochus); «Mi è stato detto da lui, e anche da Silvana, che egli le disse che se non le andava bene il suo modo di fare, quella era la porta» (soror Actoris); «arrivò a dire una frase infelice a Silvana ovvero che, se non le fosse andato bene, quella era la porta» (Stephanus B.).

Solummodo si Conventa ad suos pristinos mores religiosos rediisset, Actor vitam coniugalem perrexisset, et ex huiusmodi viri voluntate aliud indicium condicionis appositae patet: «Pietro avrebbe accettato la riconciliazione con Silvana, se lei fosse tornata ad essere come prima delle nozze [...]. L'aut aut che Pietro pose molto presto alla moglie me lo riferì Silvana [...]. Pietro avrebbe ripreso con la moglie "se lei fosse tornata ad essere come prima delle nozze"» (Actoris Parochus).

Ratio agendi viri prorsus frustrati, quia mulier consuetudine nuptiali per durante minime particeps erat eius fervidae vitae christianae, firmat reapse illum condicionem apposuisse cuius obiectum vertebat in futurum dominae Silvanae modum sese gerendi.

Condicio de futuro igitur a viro reapse apposita plenam probationem obtinet.

18. – **De dolo a muliere conventa patrato.** – Defectus fidei christianae sedule servandae ex parte alterius coniugis quidem gravem perturbationem consuetudinis matrimonialis in altera parte summe religiosa genere valet.

Reapse ipsa domina Silvana, quae tamen pietate sese ornatam aestimat, agnoscit se nonnumquam sacram Synaxim die domenica neglexisse, uti supra iam probatum est.

In suo primo vadimonio Actor solummodo suam opinationem afferre valuit: «Ritengo che Silvana mi abbia tratto in inganno, sapendo quale importanza ha per me il vincolo sacramentale e la vita di chiesa»; revera vir sese deceptum animadverterat: «Da parte mia mi sentii tradito e per me fu un ribaltamento totale della mia vita» et in nostro iudicii gradu dominus Petrus suam delusionem ob mulieris mutationem recoluit: «Il cambiamento di Silvana dopo il matrimonio, in quanto non solo lei non era più praticante ma anche metteva in dubbio il mio impegno nella Chiesa, mi ha fatto sentire profondamente deluso, avvertendo l'ambiguità di Silvana [...]. Appena mi sono reso conto di avere sposato la persona sbagliata, non ho più voluto avere rapporti intimi con Silvana».

Ast mulier iterum atque iterum contendit se nullatenus intentioni dominum Petrum decipiendi indulsisse: «meno che mai mi ritengo una persona falsa nei sentimenti o addirittura capace di premeditare l'inganno o dolo a discapito di egoistici vantaggi personali [...]. Il mio atteggiamento di riavvicinamento alla Chiesa fu sincero e non accetto di essere accusata di dolo nei suoi confronti, perché questo non è vero [...] certamente non ritengo possa egli affermare la causa del dolo da parte mia che fino all'atto di divorzio ho tentato di tutto per salvare il matrimonio [...] accusarmi di dolo è per me torto grande che non accetto perché implica atteggiamenti che non mi appartengono assolutamente».

Minime dominae Silvanae necessarium erat sponsum decipere, ut ad nuptias perveniret, quia sponsi amore capti erant: «Da parte mia io ero innamorata di Pietro [...] con riferimento al capo di accusa a mio carico di dolo, ribadisco la mia più profonda spontaneità, sincerità, coerenza e buona fede nei comportamenti e pensieri, non avevo certamente altri scopi sottostanti alla decisione di matrimonio se non quella di istituire una famiglia con l'uomo che frequentavo ovvero Pietro».

Etiam Actor ac nonnulli testes agnoscunt relationem sponsaliciam ostendisse mutuam amorem: «Io ero innamorato di Silvana ed anche lei lo era di me»; «Mi sembravano innamorati» (Actoris Parochus); «Silvana era innamorata di Pietro. Lui era molto innamorato di lei» (Eraldus B.); «Ritengo che fosse innamorata di Pietro» (Stephanus B.).

19. – Quibus omnibus tum in iure tum in facto perpensis, Nos infrascripti Patres Auditores de Turno, pro Tribunali sedentes et solum Deum prae oculis habentes, Christi Nomine invocato, declaramus, decernimus et definitive sententiamus, ad proposita dubia respondentem: *Affirmative, seu constare de nullitate matrimonii, in casu, dumtaxat ob condicionem de futuro a viro appositam, cui vetatur transitus ad canonicas nuptias inconsulto Tribunali primi gradus.*

Attenta ratione fidem christianam sentiendi ex parte viri actoris, qui quamdam exaggerationem, fortasse ex psychico statu orientem, ostendit,

opus est ut Tribunal primi gradus, cuius in casu est auferre vetitum, istam circumstantiam ponderet, sit et quatenus opera periti adhibita.

Ita pronuntiamus, mandantes locorum Ordinariis et tribunalium Administris, ut hanc nostram definitivam sententiam notificent omnibus quorum intersit, et executioni tradant ad omnes iuris effectus.

Romae, in sede Romanae Rotae Tribunalis, die 29 septembris 2015.

IORDANUS CABERLETTI, *Ponens*
GREGORIUS ERLEBACH
ANTONIUS BARTOLACCI

LA PRECISAZIONE DELL'INFLUSSO DI UNA QUALITÀ
DEL CONTRAENTE COME ELEMENTO DETERMINANTE
NELLE FATTISPECIE DI *ERROR QUALITATIS*,
ERRORE DOLOSO E CONDIZIONE FUTURA

1. LA FATTISPECIE

LA sentenza *coram* Caberletti, del 29 settembre 2015, che pubblichiamo in questo volume della rivista, riguarda un caso nel quale l'attore, cattolico praticante e molto legato alle iniziative parrocchiali, dopo un anno e mezzo di fidanzamento, sposò la convenuta il 3 marzo 2002. Lei non era molto praticante ma il rapporto con l'attore l'avvicinò alla pratica religiosa. A causa del lavoro della convenuta, non stabilirono subito un domicilio coniugale comune. Solo dopo quattro mesi dal matrimonio, il rapporto si incrinò per il mutato atteggiamento della moglie nei confronti del modo in cui l'attore viveva la sua pratica religiosa, il che per lui significò un grande colpo al loro rapporto, tanto che la donna chiese la separazione coniugale che fu omologata dal tribunale civile il 4 novembre 2002. Quindi, la vita coniugale – senza neanche arrivare a stabilire la dimora coniugale – durò poco più di sei mesi.

L'attore presentò libello di domanda di nullità del suo matrimonio il 24 ottobre 2007, per i capi del dolo da parte della donna o, subordinatamente, per errore da parte sua circa una qualità della donna intesa direttamente e principalmente, capi ai quale si aggiunse dopo, sempre subordinatamente, quello della condizione futura da lui apposta. La prima istanza decise affermativamente ma solo per il capo dell'errore ex can. 1097 § 2 nell'uomo attore. Il difensore del vincolo presentò appello contro la sentenza affermativa della nullità per errore. Nella seconda istanza si fece una precisazione della formula del dubbio un po' peculiare, poiché si chiese, oltre al fatto che la sentenza venisse confermata o meno, che il capo della condizione futura venisse trattato come in prima istanza, precisando che la condizione futura riguardava la «ripresa più a fondo della vita cristiana». Il dolo, sul quale ci fu

la negativa in prima istanza e non ci fu appello dell'attore, non fu oggetto della causa in seconda istanza. Intendo che la precisazione sulla condizione sia stata fatta perché in prima istanza, data la subordinazione dei capi, dando l'affermativa per l'errore circa una qualità della donna direttamente e principalmente intesa, il collegio non entrò nel merito per giudicare il capo della condizione, che lasciò cadere in quanto affermativa riguardo al capo dell'errore. La sentenza del tribunale di seconda istanza fu *negative ad omnia*, cioè all'errore e alla condizione futura. Così, alla fine della seconda istanza, ci troviamo con una sentenza affermativa e una negativa sull'*error qualitatis*, una sentenza negativa sul dolo, ma solo in prima istanza, e una sentenza negativa alla condizione futura *tamquam* in prima istanza.

Come si vede, la causa ha avuto un iter processuale un po' travagliato ed è arrivata in Rota in terza istanza, ma la formula del dubbio, molto articolata, è stata la seguente: «An constet de nullitate matrimonii, in casu: 1) ob errorem in qualitate mulieris conventae ex parte viri actoris, tamquam in tertia instantia; 2) ob condicionem de futuro a viro actore adpositam, tamquam in secunda instantia; 3) ob dolum a muliere conventa patratum, tamquam in secunda instantia».

Dato che, diversamente dalle istanze inferiori, in Rota non si è stabilita una subordinazione tra i capi, i giudici hanno giudicato su tutti e tre. La decisione è stata affermativa al capo della condizione futura da parte dell'attore ma negativa sull'errore e sul dolo.

2. LA QUALITÀ E LA SUA RILEVANZA NELLA POSSIBILE NULLITÀ DEL MATRIMONIO

In questa causa c'è un elemento che accomuna tutti e tre i capi di nullità, sul quale mi soffermerò in questo commento, che è la «qualità». Come sappiamo, se ne parla in tutte e tre le fattispecie. Non ci sono dubbi che, nel caso concreto, la qualità della quale si discute sia la serietà nella ripresa della vita cristiana da parte della convenuta e, in modo particolare, come si vede dai fatti, la sua disponibilità a seguire il marito nel suo modo di vivere la pratica religiosa in modo molto impegnato nella sua parrocchia. Questo è un punto, come si vedrà, fondamentale nel chiarimento dei fatti e nella loro valutazione giuridica.

Il problema, come si vede nelle istanze precedenti, è in quale modo questa qualità sia stata presente sia nel processo di scelta della convenuta da parte dell'attore e del matrimonio con lei, sia nello stesso oggetto del consenso matrimoniale.

Questa causa è paradigmatica su una questione che ho trattato in altre occasioni,¹ cioè, come spesso sia difficile, in molti casi concreti, capire quale

¹ H. FRANCESCHI, *La relazione tra dolo e condizione e la natura della qualità che può perturbare gravemente il consorzio di vita coniugale*, «Ius Ecclesiae», xxviii, 1 (2016), pp. 167-181.

sia stato il motivo che ha reso nullo il matrimonio. Mi spiego. Mentre nella dottrina è molto chiara la distinzione tra le tre fattispecie di cui in questa causa: *error in qualitate directe et principaliter intenta*, dolo e *condicio de futuro*, nel caso concreto spesso è molto difficile distinguere in quale modo una qualità – la sua presenza o la sua assenza – abbia potuto inficiare la validità di un matrimonio. Sulla scia della sentenza, farò una valutazione sul come una qualità possa essere percepita, voluta, manipolata, respinta, in ogni singolo caso, per cui i giudici devono fare sempre uno sforzo per capire il caso concreto, studiarlo senza pregiudizi, ricostruire il percorso biografico dei contraenti e il processo di formazione della volontà matrimoniale, per discernere adeguatamente, nel singolo caso, di quale fattispecie si tratti. Una prima distinzione tra le tre fattispecie la troviamo nelle seguenti parole di Viladrich: «Innanzitutto bisogna dire che l'errore e il dolo, in quanto tali, non si costituiscono mediante un atto positivo di volontà del soggetto; la condizione, invece, è sempre risultato di un atto positivo del soggetto oppure non esiste. L'errore e il dolo provengono dall'intelletto e appartengono alle anomalie che il consenso del soggetto ha per la dipendenza del volere rispetto all'intendere. La condizione proviene direttamente dalla volontà ed appartiene all'ambito di ciò che il soggetto, in quanto unica origine attiva delle sue stesse decisioni, decide di volere». ² Va detto, però, che nella decisione che ora pubblichiamo il turno afferma che, in qualche modo, nell'errore invalidante di cui al can. 1097, § 2 vi è anche l'esigenza di un positivo atto di volontà: «Solummodo si error cadit in obiectum antea ab agente volitum, seu petitum, directe et principaliter, matrimonium nequaquam oritur» (n. 4). Penso comunque, che le due affermazioni si possano comporre, se teniamo conto del fatto che non è l'errore circa la qualità a rendere nullo il matrimonio, perché l'errore in quanto tale resta nell'ambito dell'intelletto, ma il fatto che l'errore versa circa una qualità che, per un volere positivo di colui che è caduto in errore, era diventato oggetto essenziale della sua decisione e, poiché questo oggetto è mancante, viene meno il consenso matrimoniale, perché non esiste quello che direttamente e principalmente si intendeva nel celebrare il matrimonio con quella persona.

3. SOMIGLIANZE E DIFFERENZE TRA LE DIVERSE FATTISPECIE PER QUANTO RIGUARDA LA QUALITÀ

Ad una prima approssimazione, presenterò seppur brevemente il modo in cui la sentenza che commentiamo spiega le peculiarità di ognuna delle tre fattispecie sottoposte al suo vaglio: *l'error in qualitate personae directe et principaliter intenta*, la *condicio de futuro* e il dolo circa una qualità dell'altro contra-

² P. J. VILADRICH, *Il consenso matrimoniale*, Milano 2001, p. 490.

ente. In tutte e tre le fattispecie, come risulta evidente, si tratta di una stessa qualità dell'altro contraente – la sincerità e profondità del ritorno alla pratica religiosa nella parte convenuta –. Il problema si trova, come ho detto, nella determinazione su come questa qualità o la sua mancanza abbia influito sia nel processo di formazione della volontà matrimoniale che nella stessa volontà propria del consenso di cui al canone 1057, § 2, nel quale si definisce il consenso in quanto atto di volontà di ogni contraente.

3. 1. *Errore circa una qualità direttamente e principalmente intesa (can. 1097 § 2)*

In questa fattispecie, dato che la qualità è diventata parte essenziale dell'oggetto del consenso, in sua mancanza viene meno lo stesso consenso matrimoniale. Se così fosse stato, l'attore avrebbe voluto direttamente e principalmente la sincerità della conversione della convenuta e che il suo atteggiamento verso la pratica della fede cattolica fosse profondamente mutato. Anzi, l'attore avrebbe voluto primariamente la qualità di una vera e sincera fede e pratica religiosa, che era sicuro di aver trovato nella convenuta. Quello che distingue questa fattispecie dal dolo e dalla condizione futura è, da una parte, l'inesistenza di un dubbio sull'esistenza o meno della qualità e, dall'altra, e questo sarebbe l'elemento identificante della fattispecie dell'errore di cui al can. 1097 § 2, il fatto che l'errante avesse voluto direttamente e principalmente la qualità, che riteneva incarnata nella parte convenuta e che quella qualità non fosse esistita, cosa che i giudici non hanno ritenuto sufficientemente provato.

Come si afferma nella sentenza ora pubblicata, è possibile che il contraente, facendo uso della sua libertà, modifichi l'oggetto del suo consenso, sempre che questa modifica non riguardi gli elementi e le proprietà essenziali del matrimonio.³ È quello che capita proprio nella fattispecie contemplata, in via eccezionale, dal can. 1097, § 2, cioè, che il contraente faccia sì che una determinata qualità dell'altro contraente diventi oggetto del suo consenso, quasi che si volesse più la qualità incarnata nella persona dell'altro contraente che la persona dell'altro contraente. Va detto comunque che la persona deve essere voluta come coniuge, perché altrimenti potremmo trovarci dinanzi ad una fattispecie di esclusione, indipendentemente dal fatto che quella qualità ci fosse o meno nell'altro contraente, soprattutto in quei casi

³ C. CABERLETTI, *Ariminen.*, 29 settembre 2015 (A. 184/2015), n. 3: «Attamen nupturiens omnino est dominus suis actus, atque obiectum consensus, nisi istud contra matrimonii essentiam intendatur, sub specie cuiusdam qualitatis alterius partis circumscribi potest, ita ut qualitas locum personae quasi obtineat et nubens, qui qualitate definita ornatus esse debet, fit medium ad illam qualitatem assequendam». Sul fondamento di questa fattispecie, cfr. M. A. ORTIZ, *Errore su una qualità intesa "directe et principaliter" (can. 1097 § 2) ed "error redundans" (can. 1083 § 2 CIC 17)*, «Ius Ecclesiae», 16 (2004), pp. 202-223.

nei quali la qualità intesa direttamente e principalmente non riguardasse gli elementi e le proprietà essenziali del matrimonio, ma qualcosa di estraneo al consenso: la situazione economica o professionale, la cittadinanza, ecc. A maggior ragione se quello che si cercasse fosse proprio contrario ai fini intrinseci del matrimonio, casi in cui potrebbe esserci una simulazione totale.⁴

I requisiti dell'*error qualitatis* invalidante il consenso, ricorda il turno rotale, sarebbero i seguenti:

a) L'esistenza di un *actus positivus voluntatis* mediante il quale la qualità in questione viene intesa in modo tale da diventare parte essenziale dell'oggetto della decisione coniugale, cioè del consenso.

b) Nel percorso che porta a intendere la qualità della persona come oggetto del consenso, il *modus progrediendi*, dice la sentenza, deve essere chiaro che la qualità è stata intesa, come afferma il legislatore, *directe et principaliter*, vale a dire, non solo come motivo che ha portato alla scelta dell'altro come coniuge, ma come oggetto diretto e principale della scelta stessa, quasi come se, nel caso concreto, per motivi che vanno individuati, il contraente che è caduto in errore avesse voluto, più che la persona con una determinata qualità, una qualità che riteneva incarnata o impersonata nell'altro contraente e sulla quale, però, ha errato, fino al punto che, come sostengono i giudici citando Giovanni Paolo II, «quando *qualitas prae persona intendatur*».⁵

c) Infine, affermano i giudici, è indifferente la causa dell'errore, che potrebbe essere il caso o il dolo. Conseguenza di questo, sostengono, è la chiara autonomia tra l'errore di cui al can. 1097, § 2 e il dolo del can. 1098, il che non toglie che entrambi i capi si possano dare simultaneamente, come capita non di rado: «*Quilibet fons erroris in qualitate directe et principaliter intenta consensum irritum facere valet, scilicet casualitas aut dolus; ideoque caput in canone 1097, § 2 definitum, haberi debet uti autonomum a capite doli a can. 1098 statuto*».⁶

3. 2. La condizione futura

Il secondo capo di nullità nella sentenza commentata è la condizione futura. Su questo tema mi sono soffermato in altre occasioni e rimando alla bibliografia qui citata.⁷ Ora vorrei porre l'attenzione sul tema delle caratteristiche

⁴ Cfr. P. GEFAELL, *Nota alla sentenza c. Funghini del 14 ottobre 1992. Fini del matrimonio, simulazione totale*, «Ius Ecclesiae», 5 (1993), pp. 577-596.

⁵ *Allocutio ad Rotam Romanam*, 29 gennaio 1993, «AAS», 85 (1993), 1260, n. 7.

⁶ C. CABERLETTI, *Ariminen.*, 29 settembre 2015, cit., n. 4. Sulla relazione tra dolo ed *error qualitatis* è interessante una sentenza c. Pompedda pubblicata su questa stessa rivista: c. Pompedda, *Calicuten.*, 6 febbraio 1992, con commento di H. FRANCESCHI, *La connessione tra l'errore nella qualità «directe et principaliter intenta» ed il dolo invalidante del consenso matrimoniale*, «Ius Ecclesiae», 6 (1993), pp. 573-608.

⁷ H. FRANCESCHI, *La relazione tra dolo e condizione e la natura della qualità che può perturbare*

del consenso condizionato e sul tema della esistenza o meno di una vera condizione riguardante una qualità dell'altro contraente.

Nelle diverse istanze della causa si insiste più volte sul fatto che l'attore ci teneva moltissimo alla sincerità del riavvicinamento della fidanzata alla pratica religiosa. Lui sostiene più volte che se non fosse stato convinto di questo non l'avrebbe mai sposata, ma allo stesso tempo afferma di essersi convinto di questa sincerità per cui si sarebbe sposato in pace, senza dubbi sulla riuscita del matrimonio. A questo punto, ci sono due aspetti che il turno rotale sottolinea sia nella parte *in iure* che nella parte *in facto* e che ritengo di importanza fondamentale.

Un primo aspetto riguardante la condizione in genere che viene sottolineato dai giudici del turno è il fatto che la condizione, sia essa propria o impropria, di futuro o di passato o presente, non si addice all'incondizionalità del dono coniugale (cfr. n. 6), il che spiega che nel Diritto latino la si ammetta con riserva – quella di passato o presente (cfr. can. 1102, §§ 2 e 3) – o venga semplicemente respinta – nel caso della condizione futura, che renderebbe sempre nullo il matrimonio (cfr. can. 1102, § 1) –, mentre nel CCEO, che ha fatto un successivo passo in avanti, si è stabilito che il matrimonio sotto condizione è sempre nullo: «Matrimonium sub condicione valide celebrari non potest» (can. 826 CCEO).

Il secondo punto è che perché si possa parlare di vera condizione e non la si confonda con altre figure affini che però condizione non sono – requisito o postulato, modo, ecc.⁸ – ci deve essere un positivo atto della volontà mediante il quale si sottopone l'esistenza del consenso o la sua permanenza ad una determinata circostanza o qualità. Se questa circostanza o qualità riguardasse il futuro, ci troveremmo dinanzi ad una condizione propria, che è quella futura, che rende sempre nullo il matrimonio, indipendentemente dal verificarsi o meno dell'evento o dell'esistenza o meno della qualità.

La sentenza, per chiarire se si tratti di una vera condizione futura e non piuttosto di un prerequisito o di un modo, cita un noto studio di Ferraboschi sulla condizione nel quale l'autore spiega la differenza tra intenzione e decisione, tra proposito e vera condizione: «Proposito o, in questo caso, intenzione, è la rappresentazione dell'atto volitivo, non il volere, perché volere vuol dire agire. Far propositi significa costruire deliberazioni, formulandole sia pure con la maggiore precisione (proposito deliberato e tenace), ma

gravemente il consorzio di vita coniugale, «Ius Ecclesiae», xxviii, 1 (2016), pp. 137-182; IDEM, *Rassegna di giurisprudenza in materia di consenso matrimoniale condizionato: il contributo del Card. Pericle Felici*, in *Coram Felici*, a cura di A. Chiarelli, U. Meucci, Città del Vaticano 2005, pp. 47-65; IDEM, *La prova della condizione*, in *Il consenso matrimoniale condizionato*, Città del Vaticano 2009, pp. 251-270; IDEM, *La prova del consenso condizionato nella giurisprudenza recente della Rota Romana*, «Ius Ecclesiae», xx, 1 (2008), pp. 89-124.

⁸ Cfr. H. FRANCESCHI, *La prova del consenso condizionato*, cit., pp. 107-110.

non ancora tradurle in atto, cioè dar loro quella spinta che dal campo della coscienza le trasporta nel mondo esteriore: questa spinta è data dall'atto di volontà, cioè dalla decisione. Il proposito è un progetto, non la costruzione [...]. La intenzione è l'ultima operazione del processo intellettuale, mentre la dichiarazione condizionata è di già, per quanto commisto ad elementi di giudizio, un atto di volontà».⁹

La sentenza ricorda quali sono gli elementi di prova del consenso condizionato nel caso della condizione futura: a) importanza dell'evento, circostanza o qualità, cioè il cosiddetto *criterium aestimationis*; b) dal punto di vista dell'iter psicologico del consenso condizionato, sottolinea che questo consenso parte dall'esistenza di un dubbio, almeno iniziale, sul verificarsi o meno dell'evento o qualità dedotti in condizione, il che aiuta a distinguere chiaramente la fattispecie della condizione da quella dell'errore, nella quale vi è certezza, benché errata, circa l'esistenza della qualità dell'altro contraente direttamente e principalmente intesa; c) la forte reazione nell'apprendere che quella qualità a cui si teneva tanto da far sì che fosse *condicio sine qua non* per l'esistere stesso del matrimonio, chiamato dalla giurisprudenza *criterium reactionis*. Nel caso concreto, come si evince dalle prove, non sarebbe tanto la sincerità del riavvicinamento alla pratica religiosa, come si è detto nelle istanze precedenti, ma il fatto che la moglie fosse veramente disposta ad essere coinvolta nel modo in cui suo marito impostava la vita cristiana e la sua presenza nella vita parrocchiale. Nell'ultima epigrafe vedremo in quale modo i giudici sono arrivati al convincimento che si trattasse piuttosto di un caso di condizione futura che di un caso di errore circa una qualità dell'altro contraente direttamente e principalmente intesa.

3. 3. *L'errore doloso (can. 1098)*

Anche nei casi di dolo ci troviamo con l'elemento della qualità sulla quale si erra. Come dicevo all'inizio di questo commento, la difficoltà di questo caso non si trova tanto nella definizione delle diverse fattispecie, ma piuttosto nella determinazione, nel singolo caso, di quale fosse la volontà dell'attore nel momento del consenso. Non si tratta, come in diverse occasioni dicono i giudici, di fare dei cavilli giuridici su quale capo di nullità "applicare" al caso, ma di conoscere la verità del caso, andare fino in fondo nella volontà delle parti per capire se ci troviamo dinanzi ad un errore in qualità direttamente e principalmente intesa, una condizione futura o, invece, un dolo invalidante.

Nel dolo, diversamente dalle altre due fattispecie, non c'è bisogno di un positivo atto di volontà, ma di una qualità dell'altro contraente sulla quale si

⁹ M. FERRABOSCHI, *Il matrimonio sotto condizione*, Padova, Cedam, 1937, p. 61. Citato dalla sentenza al n. 7.

erra e che questo errore causato dolosamente sia stato causa del consenso. Quello che invece c'è, in colui che inganna, è una volontà di ingannare per ottenere il consenso, che è chiaramente un positivo atto di volontà tradotto in azioni od omissioni, intenzionato ad ottenere il consenso dell'altro. Ma, ricorda il turno rotale, la ragione ultima del canone 1098 non è punire colui che inganna, ma proteggere il *deceptus* da una manipolazione nel processo di formazione della sua volontà matrimoniale che limiterebbe ingiustamente la sua libertà di decisione e sarebbe quindi contraria alla sua dignità: «Qui decipitur iniuriam ac praesertim vulnus quidem patitur quoad suam libertatem ac proinde quoad suam hominis dignitatem» (n. 9).

Sul fondamento del canone 1098, è interessate costatare che la sentenza, sposando la dottrina di K. Wojtyła in *Amore e responsabilità* sul consenso come dono e accoglienza delle persone¹⁰ e quella di Navarrete in un suo noto articolo sul dolo,¹¹ senza dirlo esplicitamente, sembri ammettere il fondamento della norma nel diritto naturale.

Nella spiegazione della fattispecie del dolo, il turno rotale sottolinea in modo molto stringato ma allo stesso tempo molto chiaro quali siano gli elementi essenziali del dolo che rende nullo il consenso matrimoniale: «Dolus matrimonium irritat solummodo si omnia haec quattuor elementa una simul concurrant, scilicet: 1) si quis matrimonium ineat errando, quia dolo deceptus; 2) si dolus ad matrimonium obtinendum patretur tum ab altero nubente tum a quavis tertia parte; 3) si obiectum doli sit quaedam alterius nubentis qualitas; 4) si defectus illius qualitatis consortium iugale turbare possit» (n. 10).

A riprova di quanto dicevo riguardo alla somiglianza che in non pochi casi può esistere tra un caso di errore, uno di condizione o uno di dolo, sta il fatto, come afferma la stessa sentenza, che anche nella prova indiretta di un

¹⁰ K. WOJTYŁA, *Amore e responsabilità*, Casale Monferrato, Marietti, 1980, pp. 69 e 84: «L'amore sponsale [...]. Consiste nel dono della persona. La sua essenza è il dono di sé, del proprio "io". È una cosa diversa, e nello stesso tempo qualche cosa di più dell'attrazione, della concupiscenza, e persino della benevolenza [...]. "Donarsi" è più che "voler bene", anche nel caso in cui grazie a questa volontà, un altro "io" diventa in qualche modo il "mio", come avviene nell'amicizia. Tanto dal punto di vista del soggetto individuale quanto da quello dell'unione interpersonale creata dall'amore, l'amore sponsale è nello stesso tempo qualcosa di diverso e di più di tutte le altre forme dell'amore. Fa nascere il dono reciproco delle persone [...] l'amore [...] ha bisogno di libertà: l'impegno della libertà ne costituisce in certa misura l'essenza. Quel che non ha la propria fonte nella libertà, quel che non è impegno libero, perché determinato o effetto di costrizione non può venir riconosciuto come amore; non contiene nulla della sua essenza».

¹¹ U. NAVARRETE, *Canon 1098 de errore doloso estne iuris naturalis an iuris positivi Ecclesiae?*, «Periodica de re morali canonica liturgica», 76 (1987), 166: «ratio legis naturalis invalidantis matrimonii in hac provincia non est defendere contrahentem contra iniustitiam aliorum, sed protegere libertatem internam ad matrimonium celebrandum».

dolo invalidante si dia molta importanza ai due criteri che la giurisprudenza applica anche ai casi di errore circa una qualità della persona direttamente e principalmente intesa e ai casi di condizione, cioè i *criteria aestimationis* e *reactionis*. In qualche modo, non è credibile un'azione intenzionalmente dolosa diretta a trarre in inganno circa una qualità dell'altro contraente per ottenere il consenso, quando questa qualità non sia oggettivamente importante per l'essenza stessa del matrimonio o per il concreto progetto matrimoniale. Allo stesso tempo, il fatto che non ci sia una reazione contraria quando si scopre l'errore, metterebbe in dubbio sia il fatto che l'errore è stato causa del consenso, che la gravità, almeno soggettiva, della qualità oggetto dell'inganno.

4. LA DECISIONE DEI GIUDICI

A mio avviso, i giudici del turno rotale sono riusciti nel complesso compito di identificare chiaramente quale fosse la qualità che cercava con determinazione l'attore nonché la maniera in cui questa abbia influito sul processo di formazione della volontà matrimoniale, intaccandola nel suo nascere. Per spiegare quest'ultimo punto, mi soffermerò sul modo in cui i giudici hanno deciso per ogni capo di nullità, poiché ritengo che sia la via più chiara per capire le ragioni della decisione nonché la differenza tra i modi in cui una qualità può o meno interferire nella formazione di un valido consenso.

Quindi, per concludere questo commento, vorrei sottolineare alcuni aspetti della decisione del turno rotale riguardo ai tre capi di nullità fissati nella formula del dubbio: l'*error qualitatis* in terza istanza e la condizione futura e il dolo *tamquam* in seconda istanza. Va detto, prima di entrare nella valutazione dei singoli capi di nullità, che *in casu* non vi è dubbio sia sull'importanza che l'attore dava alla religiosità della moglie (*criterium aestimationis*), che sulla sua forte reazione quando ha verificato che la moglie non era disposta a seguirlo nel *suo modo* di vivere questa religiosità (*criterium reactionis*). Come dicevo in precedenza, la giurisprudenza rotale utilizza spesso questi due criteri di prova indiretta per tutti e tre i capi, per cui il lavoro dei giudici del turno è stato soprattutto quello di determinare in quale modo questi criteri abbiano fatto luce nel caso concreto sul processo di formazione della volontà matrimoniale o meno della parte attrice.

4. 1. Riguardo all'errore, i problemi identificati dai giudici sono principalmente due: a) la qualità della religiosità della convenuta, da quanto risulta, benché fosse molto importante e fondamentale per l'attore, non è dimostrato che sia diventata l'oggetto del suo consenso. Come si dice più volte lungo l'istruttoria, anche dallo stesso attore, lui era veramente innamorato di Silvana, l'ha sposata perché l'amava. Certamente ci teneva molto alla religiosità, ma, dicono i giudici, non fino al punto che la religiosità fosse diventata

una qualità direttamente e principalmente intesa, al di sopra della persona dell'altro contraente; b) non è stato provato che quella religiosità mancasse realmente nella parte convenuta, vale a dire, non vi è dimostrazione che ci fosse un errore circa una qualità dell'altro contraente. Un altro conto, come vedremo di seguito, è cosa intendesse l'attore per "religiosità". Per queste ragioni il turno diede sentenza negativa al capo dell'errore ex can. 1097, § 2. A mio avviso, questa causa è interessante per capire la differenza tra l'errore *causam dans* e l'errore circa una qualità direttamente e principalmente intesa. Non è sufficiente perché l'errore circa una qualità – qualora ci fosse – renda nullo il matrimonio, che l'errante ci tenga moltissimo a una qualità, ma è necessario che detta qualità, mediante un positivo atto della volontà, venga sostantivata dal contraente, vale a dire, diventi l'oggetto del suo consenso, che non sarebbe tanto la persona che possiede tale qualità, ma la qualità stessa in quanto si ritiene incarnata nella persona che si sposa. In questo senso, penso che in questa fattispecie si possa applicare, come ha fatto il turno, quell'aforisma che spesso usa la giurisprudenza rotale nella cause di simulazione: l'esistenza di vero amore tra le parti rende meno credibile l'esistenza di una vera esclusione.

4. 2. La condizione futura, come abbiamo detto, implica un positivo atto di volontà mediante il quale colui che pone la condizione *decide* di sottoporre l'esistenza della sua volontà matrimoniale al verificarsi in futuro di un evento, una qualità o un comportamento dell'altro contraente (nel caso della cosiddetta condizione potestativa).

Dal vaglio di tutte le prove: soprattutto le dichiarazioni dell'attore, confermate da molti dei testimoni, è venuto fuori che, benché l'attore fosse veramente innamorato della convenuta e l'abbia sposata per amore, era talmente radicato in lui il suo modo di vedere e impostare la vita cristiana – *criterium aestimationis* –, molto incentrata nella vita parrocchiale, che non poteva intendere il suo matrimonio senza il coinvolgimento della moglie nella vita parrocchiale attiva. Lui era molto legato, forse troppo, al suo parroco e alle iniziative parrocchiali, e il solo vedere che la moglie, benché praticante, non fosse d'accordo con questa sua impostazione, fece crollare tutto il suo mondo e mutò radicalmente il rapporto con la moglie: raffreddamento del rapporto, diniego dei rapporti intimi, litigi. Tanto che spinse la moglie a chiedere la separazione, vedendo che il rapporto era praticamente scomparso.

Lui insiste sul fatto che si sentì tradito e ingannato e, in questo senso, il *criterium reactionis* è presente con molta forza, ma è chiaro che, nel caso concreto, come vedremo in seguito, non si trattò di un inganno con tutte le caratteristiche del dolo invalidante, ma piuttosto della verifica che la moglie non era disposta a seguirlo nel suo modo di vivere la vita cristiana, il

che significò per lui la fine di tutto. Tanto ci teneva alla condivisione con la moglie di questo stile di vita cristiana, che appena verificò che ciò non era possibile, venne meno la sua volontà matrimoniale. Benché nel momento della celebrazione del matrimonio lui fosse certo che tutto sarebbe andato bene – non c'erano dei dubbi sulla riuscita del matrimonio – dalla prova si evince che tale condizione, chiaramente posta prima del matrimonio, non era stata purificata prima della celebrazione e, quindi, era ancora presente con tutta la sua forza in quel momento, rendendo nullo il matrimonio per condizione futura, indipendentemente da quale fosse l'atteggiamento della moglie nei confronti delle esigenze del marito, poiché la condizione futura rende sempre nullo il matrimonio.

I giudici spiegano con chiarezza lineare come il fatto che sia stata la moglie a chiedere la separazione non sia contrario alla vera condizione, poiché ci sono molte deposizioni e dichiarazioni che chiariscono che l'attore, nel vedere il cambiamento di atteggiamento della moglie, insistette fino alla fine che l'unico modo perché funzionasse era che lei tornasse sui suoi passi e fosse disposta ad accompagnarlo nel suo modo di vivere la vita cristiana, atteggiamento che ha mantenuto anche dinanzi ai tentativi di riconciliazione della moglie.

Per queste ragioni, i giudici conclusero affermativamente alla nullità del matrimonio per condizione futura da parte dell'attore: «Ratio agendi viri prorsus frustrati, quia mulier consuetudine nuptiali perdurante minime particeps erat eius fervidae vitae christianae, firmat reapse illum condicionem apposuisse cuius obiectum vertebat in futurum dominae Silvanae modum sese gerendi. Condicio de futuro igitur a viro reapse apposita plenam probationem obtinet» (n. 17).

4. 3. Infine, riguardo al capo del dolo ex can. 1098, i giudici decidono negativamente. Ricordiamo che uno degli elementi essenziali del dolo invalidante il consenso è l'intenzionalità dell'inganno, vale a dire, che l'inganno sia ordito per ottenere il consenso dell'altro, sia riuscito nel suo tentativo di trarre in inganno l'altra parte per strappare ingiustamente un consenso che altrimenti non avrebbe dato. È per questo motivo che, come abbiamo ricordato in precedenza, la finalità ultima di questo canone non è tanto quella di punire l'azione dolosa quanto quella di proteggere la vera libertà del consenso da una macchinazione ingiusta.

Nella sentenza commentata, come abbiamo detto prima, è certo quale qualità cercasse l'attore nella moglie, quanto fosse importante quella qualità per il buon andamento della vita coniugale, e come la moglie avesse invece un'impostazione diversa sul modo di vivere la pratica religiosa. Ma non è provata l'intenzione dolosa nella donna. Non è stato provato che lei abbia ingannato, o che lo abbia fatto con lo scopo di sposare l'attore, né tanto

meno che avesse una volontà dolosa. Lei afferma con grande forza che non ha mai voluto ingannare il marito, che il suo riavvicinamento alla pratica religiosa è stato sincero e che è ancora praticante. È provato che mancava una qualità che per l'attore era fondamentale e poteva perturbare quel concreto consorzio di vita coniugale, come infatti avvenne; è chiaro che l'attore è incorso in un errore circa questa qualità; ma non è per niente provato che questo errore fosse stato causato dolosamente dalla donna. A conferma della mancanza di un'intenzione dolosa per ottenere il consenso, c'è il fatto, confermato dalle stesse parti e da diversi testimoni, che si sono sposati perché entrambi erano veramente innamorati l'uno dell'altro.

5. A MO' DI CONCLUSIONE

Il turno rotale decise nel seguente modo: «*Affirmative, seu constare de nullitate matrimoni, in casu, dumtaxat ob condicionem de futuro a viro appositam, cui vetatur transitus ad canonicas nuptias inconsulto Tribunali primi gradus*». ¹²

A mio avviso, oltre all'accurata presentazione delle tre fattispecie presenti in questa causa, uno degli insegnamenti principali che possiamo trarre da questa sentenza è quanto sia importante che i giudici non si limitino allo studio dottrinale e giurisprudenziale delle singole fattispecie legali, per poi "applicarle" al caso concreto, ma mettano al centro i fatti reali e provati, in uno sforzo di conoscenza e chiarimento della verità, spesso non facile in cause che riguardano l'aspetto più intimo delle persone, come sono le cause di nullità del matrimonio. Ritengo che sia quello che sono riusciti a fare i giudici rotali in questa sentenza. Solo se riusciamo a ricostruire con certezza i fatti e i processi interni delle persone, riusciremo nello scopo della giustizia ecclesiale, che è quello di *ius dicere*, di dichiarare il giusto nel caso concreto, che è inseparabile dalla verità che solo si può conoscere attraverso l'accurata ricostruzione dei fatti. Per questo motivo, ritengo che il Legislatore sia stato molto opportuno nel ricordare, nella riforma del processo matrimoniale, che per dichiarare la nullità di un matrimonio ci vuole la certezza morale, che esclude ogni prudente dubbio positivo, ¹³ *ex actis et probatis*.

HÉCTOR FRANCESCHI

¹² È interessante leggere il motivo per il quale i giudici hanno stabilito il *vetitum* per la parte attrice: «Attenta ratione fidem christianam sentiendi ex parte viri actoris, qui quamdam exaggerationem, fortasse ex psychico statu orientem, ostendit, opus est ut Tribunal primi gradus, cuius in casu est auferre vetitum, istam circumstantiam ponderet, sit et quatenus opera periti adhibita» (n. 19). In qualche modo, questo conferma la forza dei *criteria aestimationis* e *reactionis* nel caso concreto, rendendo ancora più evidente i motivi e la forza della condizione futura nel caso concreto.

¹³ Cfr. MI, *Regole procedurali*, art. 14.

NOTE E COMMENTI

IL FINANZIAMENTO DELLA CHIESA IN ITALIA. EVOLUZIONE E PROSPETTIVE IN UNA OTTICA ECCLESIALE

GIUSEPPE BATURI

RIASSUNTO: L'articolo descrive le linee essenziali del finanziamento pubblico della Chiesa in Italia, delineato in seguito all'Accordo concordatario del 1984 e vincolato alla triplice finalità del sostentamento del clero, interventi caritativi a favore della collettività nazionale e di paesi del terzo mondo, esigenze di culto. In questi ultimi anni, la gestione delle somme derivanti dal sistema di finanziamento pubblico è spinto verso alcuni obiettivi di largo respiro. Anzitutto quello della solidarietà e della perequazione economica all'interno delle diocesi. Un'altra linea di sviluppo riguarda l'obiettivo della trasparenza e pubblicità della gestione economica della Chiesa, quale espressione del coinvolgimento costante di tutta la comunità.

PAROLE CHIAVE: Beni temporali, Finanziamento pubblico della Chiesa, Sovvenire, Sostentamento del clero, Trasparenza.

ABSTRACT: The article describes the essential features of public funding of the Church in Italy, outlined in terms of the 1984 agreement and restricted to three aims: maintenance of the clergy, charitable work in aid of the national community and the third world, running costs related to worship. In the last few years, monies coming from the system of public financing have been channelled towards a number of wide-ranging objectives. First and foremost, that of an equitable distribution and solidarity within dioceses. Another development objective regards transparency and the public understanding of the Church's management of its economic resources, as an expression of the active involvement of the whole community.

KEYWORDS: Temporal goods, Public funding of the Church, Financial support, Maintenance of the clergy, Transparency.

1. **L'**INTRODUZIONE dell'attuale sistema di finanziamento della Chiesa Cattolica in Italia ha costituito, per tanti aspetti, un vero spartiacque. Ad esso può certamente estendersi il giudizio storico che il Card. Attilio Nicora – che di quella riforma fu uno dei principali protagonisti – ha dato del sostentamento del clero: «c'è un prima e c'è un dopo a cui dobbiamo fare riferimento, perché questo caso emblematico di solidarietà realizzata attra-

verso lo strumento del diritto concordatario presupponeva un determinato sistema e ha mirato a costruirne un altro». ¹

L'osservazione è tanto più rilevante se si ammette che il concreto funzionamento del finanziamento della Chiesa sia come uno specchio in grado di rifletterne l'autocomprensione, il rapporto con lo Stato e la posizione di fronte ai fedeli. ² All'osservazione non sfuggono neanche i sistemi di finanziamento pubblico, perché in definitiva anche questo settore dei rapporti con lo Stato è determinato «dal contenuto che si dà al concetto "chiesa"». ³

In modo speculare, anche per lo Stato il tema del finanziamento alla Chiesa è «uno dei capitoli più delicati e controversi» della sua politica, ⁴ poiché intimamente connesso alla concreta figura di Stato che si struttura e al modo in cui si realizzano i principi di laicità e rispetto della libertà religiosa. ⁵ Non a caso, è questo uno degli aspetti del diritto ecclesiastico che più stimola l'analisi comparativistica. ⁶

Per tali motivi, non è possibile guardare al sistema di finanziamento della Chiesa in Italia come a un mero portato di tecnica giuridica. Gli strumenti giuridici hanno delineato un quadro che permette il convergente rispecchiamento (per riprendere la metafora iniziale) sia del mutamento della costituzione formale e materiale dello Stato sia della consapevolezza della Chiesa compendiata nello sviluppo del Concilio Vaticano II. Per la sua intima consonanza ai valori della democrazia pluralista e della libertà religiosa, la *diplomazia Curiae* ha potuto considerare questo peculiare modello di finanziamento utile anche per altri contesti politici ed ecclesiali. ⁷

¹ A. NICORA, *Chiesa, solidarietà e diritto. Un caso emblematico: il sostentamento del Clero italiano dopo la revisione del Concordato*, «Iustitia» (1999), p. 487.

² Cf. H. PREE, "Independenter a civili potestate" (c. 1254 § 1). *Zur Legitimität staatlich sanktionierter Kirchenfinanzierungssysteme* (relazione presentata al VII Congresso Internazionale di diritto canonico - Lublino 13/19 settembre 1993), citato in J. FORNÉS, *Régimen jurídico-patrimonial y financiación de la Iglesia desde la perspectiva de la libertad religiosa*, «Ius Canonicum» (1996), p. 45, nota 60.

³ P. HUIZING, *Chiesa e Stato nel diritto pubblico ecclesiastico*, «Concilium» (8/1970), p. 152.

⁴ S. FERRARI, I. C. IBÁN, *Diritto e religione in Europa occidentale*, Bologna 1997, p. 146.

⁵ Cf. R. ASTORRI, *Finanziamento pubblico delle confessioni e libertà religiosa. Le vicende del finanziamento pubblico e il passaggio dallo stato ottocentesco allo stato sociale*, «Vita e Pensiero» (2000), p. 454.

⁶ Solo a titolo esemplificativo, cf. S. FERRARI, I. C. IBÁN, *Diritto e religione in Europa occidentale*, Bologna 1997, pp. 135-148; R. PUZA, *Giovanni Paolo II e i concordati. Il finanziamento della Chiesa*, «Quaderni di diritto e politica ecclesiastica» (1999), pp. 111-125; R. ASTORRI, *Il finanziamento tributario delle confessioni religiose. Profili comparatistici*, «Quaderni di diritto e politica ecclesiastica» (2006), pp. 3-25; I. BOLGIANI (a cura di), *Enti di culto e finanziamento delle confessioni religiose. L'esperienza di un ventennio (1985-2005)*, Bologna 2007; V. PACILLO (a cura di), *Il finanziamento pubblico delle Chiese: sguardi incrociati tra Svizzera ed Europa. Atti del Convegno (Lugano, 13-14 settembre 2012)*, Lugano 2014.

⁷ Cf. R. PUZA, *Giovanni Paolo II e i concordati. Il finanziamento della Chiesa*, «Quaderni di diritto e politica ecclesiastica» (1999), p. 120.

Il tema che ci riguarda non comprende certo tutti i modi di diritto naturale e positivo tramite i quali la Chiesa in Italia acquista i beni temporali (cf. can. 1259). Molti di questi strumenti, disciplinati nel libro v del CIC, realizzano un autofinanziamento puramente (intra)ecclesiale. Il riferimento alla cooperazione economica dello Stato permette di circoscrivere utilmente il nostro ambito di competenza, ma a condizione di non considerare rilevante qualsiasi forma di collegamento tra le risorse pubbliche e la Chiesa Cattolica, nella sua complessa articolazione di attività, di persone ed enti. Sarebbe, infatti, fuorviante classificare tra le forme di finanziamento alla Chiesa Cattolica anche i finanziamenti che lo Stato concede ad attività (di natura per lo più sociale) esercitate da enti e persone che ne facciano parte ma in condizione di "concorrenza" con persone ed enti non confessionali. Al fine di distinguere «tra il finanziamento alla libertà religiosa e quella alle altre attività legittimamente svolte dalle confessioni»,⁸ si farà qui unicamente riferimento agli «impegni finanziari dello Stato italiano» la cui revisione è stata disposta dall'art. 7 n. 6 dell'Accordo tra Repubblica Italiana del 18 febbraio 1984 che apporta modificazioni al Concordato lateranense dell'11 febbraio 1929 e la cui disciplina è fissata dalla legge 20 maggio 1985, n. 222. In forza della promulgazione nell'ordinamento canonico, d'altra parte, tali norme costituiscono per le Chiese che sono in Italia «fonte di diritto particolare pontificio».⁹

2. La legge 222/1985 – che dell'Accordo di libertà e cooperazione tra Chiesa e Stato costituisce la «vera novità»¹⁰ e la «riforma più rilevante»¹¹ –, superando in modo definitivo il sistema delle congrue, realizza una «riforma profonda e complessiva in materia di impegni finanziari dello Stato verso la Chiesa»,¹² e prevede due canali di finanziamento.

Il primo opera attraverso le erogazioni liberali dei cittadini a favore dell'Istituto centrale per il sostentamento del clero (ICSC), che lo Stato agevola con la previsione della loro deducibilità dal reddito delle persone fisiche, sino a un importo pari a euro 1.032,97 (art. 46 legge 222/1985).¹³ Tale stru-

⁸ Cf. R. ASTORRI, *Il finanziamento tributario delle confessioni religiose. Profili comparatistici*, «Quaderni di diritto e politica ecclesiastica» (2006), p. 6.

⁹ G. FELICIANI, *Il nuovo sistema di sostentamento del clero. Profili canonistici della Legge 20.5.1985, n. 222, «Aggiornamenti sociali»* (1990), p. 65.

¹⁰ F. MARGIOTTA BROGLIO, *Il negoziato per la revisione del Concordato tra Governo e Parlamento*, in G. ACQUAVIVA (a cura di), *La grande riforma del Concordato*, Venezia 2006, p. 63.

¹¹ B. CRAXI in *Atti parlamentari*, Camera dei Deputati, Assemblea, *Resoconto stenografico*, IX Legislatura, Seduta del 20 marzo 1985, p. 26235.

¹² COMMISSIONE PARITETICA PER GLI ENTI ECCLESIASTICI, *Relazione sui principi*, 6 luglio 1984, n. 3, «Il Foro Italiano» (1984), col. 374.

¹³ Cf. art. 10, co. 1, lett. i, DPR 917/1986 (Testo Unico delle Imposte sui Redditi) e successive modifiche. I titolari di reddito di impresa possono inoltre dedurre un importo pari alle liberalità effettuate in favore di persone giuridiche che perseguono finalità di culto, entro il

mento di agevolazione fiscale è subordinato a una precisa individuazione del soggetto beneficiabile dalle libere contribuzioni e delle finalità alle quali possono essere destinate: il sostentamento dei chierici che prestano servizio a favore delle diocesi e funzioni previdenziali integrative autonome per il clero (artt. 21 e 27 legge 222/1985). La misura tende ad agevolare i trasferimenti di denaro da parte dei fedeli, o meglio dei contribuenti, a favore del sostentamento del clero cattolico, assicurando a loro un minore depauperamento del proprio patrimonio.¹⁴ Può parlarsi in questo caso di una forma indiretta di finanziamento, perché alla deducibilità fiscale di tali oblazioni, che per gli enti beneficiati hanno carattere privatistico, corrisponde un depauperamento del bilancio statale per minori entrate: «sotto un profilo economico, non sussiste differenza, se non di carattere quantitativo tra una spesa (erogazione diretta) e una mancata entrata (esenzione o agevolazione tributaria): entrambe le fattispecie, infatti, influiscono nello stesso senso sul totale delle uscite del bilancio dello Stato, elevandolo».¹⁵ Questo regime tributario contribuisce a qualificare e a rispecchiare uno dei principi perseguiti con la riforma: agevolare, attraverso la libera contribuzione dei fedeli, l'autofinanziamento della Chiesa e, per tale via, la piena realizzazione della libertà religiosa.

Il punto più alto di raccolta si ebbe nel 1994, quando il totale delle erogazioni liberali in favore dell'ICSC corrispose a 23.736.000 euro, frutto di 196.417 offerte aventi un valore medio di 121 euro. La quota raccolta nel 2016 è stata di 9.366.000 euro, generata da 99.236 offerte aventi un valore medio di circa 94,5 euro. Diminuisce la somma complessiva raccolta, il numero delle offerte e il loro valore medio.

Tra le cause della riduzione delle offerte fiscalmente deducibili non è possibile certamente escludere l'influsso della crisi economica, ma neanche la ridotta capacità attrattiva della causa sostenuta. Vi è chi esprime perplessità sull'efficacia di questa fonte di finanziamento soprattutto a causa della scarsa conoscenza dell'Istituto centrale per il sostentamento del clero, considerato un «ente astratto».¹⁶ Altri osservano che quello delle deduzioni è uno strumento «fuori dal nostro costume».¹⁷ Il Card. Nicora puntava l'attenzione

limite massimo del 2% del reddito dichiarato: art. 100, co. 2, lett. a, DPR 22 dicembre 1986, n. 917.

¹⁴ G. VEGAS, *Spesa pubblica e confessione religiose*, Padova 1990, p. 269.

¹⁵ Ivi, p. 43. p. 270. Cf. F. FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, Bologna 2015¹², p. 363.

¹⁶ Cf. C. REDAELLI, *Otto per mille e offerte deducibili*, in E. CAPPELLINI, A. NICORA, C. REDAELLI, *Norme per il sostentamento del clero. Studi e documenti*, Brescia 1986, pp. 59-60; C. CARDIA, *Otto per mille e offerte deducibili*, in I. BOLGIANI (a cura di), *Enti di culto e finanziamento delle confessioni religiose. L'esperienza di un ventennio (1985-2005)*, Bologna 2007, p. 240.

¹⁷ G. TREMONTI, *L'otto per mille trent'anni dopo. Intervento all'incontro dell'Associazione Amici dei Quaderni*, «Quaderni di diritto e politica ecclesiastica» (2015), p. 233.

sulla difficoltà a superare l'orizzonte localistico delle nostre comunità per percepire l'esistenza di un «clero italiano». ¹⁸

In effetti, l'andamento delle offerte deducibili manifesta la difficoltà a condividere i valori di perequazione e di solidarietà tra tutti i sacerdoti che vivono e operano in Italia e le relative comunità ecclesiali. Vi si legge anche il rischio dell'assuefazione, che scoraggia la partecipazione diretta e consapevole dei fedeli e tende a spostare l'asse portante del sistema verso l'otto per mille. ¹⁹

Il secondo canale di finanziamento è costituito da una misura di assegnazione tributaria: una quota pari all'otto per mille dell'imposta sul reddito delle persone fisiche (Irpef) viene annualmente destinata «in parte, a scopi di interesse sociale o di carattere umanitario a diretta gestione statale e, in parte, a scopi di carattere religioso a diretta gestione della Chiesa cattolica» (art. 47, co. 2, legge 222/1985). Mentre la somma destinata allo Stato deve essere utilizzata per interventi straordinari per la fame nel mondo, calamità naturali, assistenza ai rifugiati, conservazione dei beni culturali, e per la ristrutturazione, miglioramento, messa in sicurezza, adeguamento antisismico ed efficientamento energetico degli immobili di proprietà pubblica adibiti all'istruzione scolastica, ²⁰ quella devoluta alla Chiesa cattolica deve essere utilizzata «per esigenze di culto della popolazione, sostentamento del clero, interventi caritativi a favore della collettività nazionale o di paesi del terzo mondo» (art. 48 legge 222/1985). In forza di successive intese con lo Stato italiano, la medesima possibilità è oggi estesa a molte confessioni religiose di minoranza, colmando così il divario che queste precedentemente soffrivano rispetto alle misure previste (in particolare il supplemento di congrua) solo per la Chiesa cattolica. ²¹

Diversamente dai sistemi di finanziamento basati sull'imposta ecclesiastica (Germania, Austria), nei quali i fedeli sono tenuti a pagare in favore della Chiesa alla quale appartengono una sovrainposta proporzionale al loro reddito, il sistema dell'otto per mille non prevede per il contribuente alcuna imposizione ulteriore. Egli è unicamente chiamato a concorrere in modo

¹⁸ A. NICORA, *Chiesa, solidarietà e diritto. Un caso emblematico: il sostentamento del Clero italiano dopo la revisione del Concordato*, «Iustitia» (1999) pp. 496-497.

¹⁹ Cf. CEI, *Sostenere la Chiesa per servire tutti. A vent'anni da Sovvenire alle necessità della Chiesa*, 4 ottobre 2008, n. 13, «NotiziarioCEI» (3/2008), p. 117.

²⁰ L'inserimento di queste ultime finalità è stato disposto dall'art. 1, co. 206, della legge 27 dicembre 2013, n. 147.

²¹ Il successo del sistema fondato sull'otto per mille e sulle offerte fiscalmente deducibili è testimoniato anche da questa progressiva estensione, che ha coinvolto pure quelle confessioni religiose che inizialmente avevano manifestato il proprio dissenso: cf. C. CARDIA, voce *Intese (dir. eccl.)*, in *Il Diritto. Enciclopedia giuridica del "Sole 24 Ore"*, vol. 8, Milano 2007, pp. 225-228.

democratico, a prescindere dall'entità del proprio reddito, alla decisione circa la ripartizione percentuale di una parte dell'intero Irpef tra le confessioni partecipanti e lo Stato.

Non vi è, inoltre, alcuna correlazione necessaria tra la scelta di favorire una confessione religiosa e la personale professione di fede o appartenenza confessionale: la possibilità di scelta coinvolge anche il cittadino non praticante o addirittura non credente, il quale apprezza l'opera della Chiesa in Italia e intende che la collettività nazionale la riconosca e la sostenga, assestandole una quota del gettito fiscale.²² I dati relativi alla scelta, conseguentemente, non costituiscono in alcun modo un censimento relativo all'appartenenza confessionale dei cittadini. D'altra parte, la scelta di chi si avvale del sistema è determinata e può essere modificata ogni anno.

Nel 1990, quando il sistema è entrato in vigore, lo Stato versò alla Chiesa cattolica, a titolo di anticipo, una somma equivalente a quasi 210.000.000 di euro, corrispondenti all'ultima spesa sostenuta per il pagamento della congrua e per l'edilizia di culto. Da allora l'ammontare della somma è cresciuto in modo significativo, soprattutto a causa dell'incremento della massa di gettito erariale da distribuire, anche per effetto del contrasto dell'evasione ed elusione fiscale, e negli ultimi dieci anni si è stabilizzata attorno a un miliardo di euro. Nel 2017 la quota trasferita alla Chiesa cattolica è stata pari a 986.070.000 di euro, ossia il 30,5% in più rispetto a quella del 1996 (il primo nel quale sono stati versati i conguagli e le rate relative agli anni precedenti).

Analizzando le tre destinazioni di spesa previste dall'art. 48, si rileva che l'aumentato flusso di risorse ha consentito di incrementare del 21,1% la somma destinata al sostentamento del clero, del 13,1% la somma destinata alle esigenze di culto della popolazione e dell'88,3% la somma destinata agli interventi caritativi a favore della collettività nazionale o di Paesi del terzo mondo.

La percentuale di scelte valide per la Chiesa cattolica è davvero rilevante. Nel 1990 era pari al 76,17%, nel 2014 è stata dell'81,23%. Dopo un periodo di costante riduzione, sembra consolidarsi un trend di leggero incremento già iniziato nel 2013. Nel 2014 lo Stato raccoglie il 14,37% del totale delle scelte valide, mentre alle altre confessioni religiose va nell'insieme il 4,40% delle firme.

Il flusso finanziario generato dal sistema dell'otto per mille è gestito in modo diretto dalla Chiesa per scopi di carattere religioso vincolati dalla legge: esigenze di culto della popolazione, sostentamento del clero, interventi

²² Cf. *Intervento della Conferenza Episcopale Italiana circa la Relazione della Corte dei Conti concernente la "Destinazione e gestione dell'8 per mille: le misure consequenziali finalizzate alla rimozione delle disfunzioni rilevate"*, 21 settembre 2015: http://www.chiesacattolica.it/ossgiur/siti_di_uffici_e_servizi/osservatorio_giuridico_legislativo/00083519_Intervento_della_CEI_del_21_settembre_2015.html.

caritativi a favore della collettività nazionale o di paesi del terzo mondo» (art. 48). La legge non finanzia in modo indeterminato la Chiesa, ma le affida la gestione diretta di risorse economiche per la realizzazione di scopi e la soddisfazione di esigenze religiose normativamente prescritte.

È la CEI a determinare annualmente le destinazioni delle somme provenienti dall'otto per mille (art. 41, co. 1 legge 222/85), e per essa provvede l'Assemblea Generale dei Vescovi, su proposta della Presidenza, sentito il Consiglio Permanente.²³ L'assegnazione delle somme può avvenire «nell'ambito delle sole finalità di cui all'art. 48» (art. 41, co. 1, legge n. 222/85).

L'Assemblea è pure competente a stabilisce i criteri di identificazione dei soggetti destinatari dei contributi e per la loro ripartizione ed assegnazione, le procedure da seguire, i rendiconti da richiedere e più in generale i criteri di gestione finanziaria delle somme disponibili.²⁴ Nell'esercizio di questa importante funzione normativa, l'Assemblea ha, per esempio, approvato, e più volte modificato, le disposizioni concernenti la concessione di contributi finanziari per l'edilizia di culto²⁵ e per i beni culturali ecclesiastici,²⁶ oltre che per la ripartizione e rendicontazione a livello diocesano delle somme provenienti dall'otto per mille.²⁷

Per le *esigenze di culto e pastorale*, la CEI gestisce le somme destinate all'edilizia di culto (riguardanti sia la nuova edilizia che la tutela e il restauro dei beni culturali ecclesiastici), gli interventi di culto e pastorale di rilievo nazionale, la promozione della catechesi e dell'educazione cristiana, la promozione dell'attività dei tribunali ecclesiastici per le cause matrimoniali.

Già l'Assemblea Generale del 1996 era cosciente che l'impegno economico a favore dei tribunali ecclesiastici in materia matrimoniale sarebbe stato «uno dei modi pastoralmente significativi per destinare una parte delle somme provenienti dall'8 per mille». ²⁸ La CEI ha sempre ribadito la finalità pastorale di tale contributo, in modo conforme al costante magistero pontificio, così sintetizzato da papa Francesco: «L'attività giudiziaria ecclesiale, che si configura come servizio alla verità nella giustizia, ha infatti una connotazione profondamente pastorale, perché finalizzata al perseguimento del bene dei fedeli e alla edificazione della comunità cristiana». ²⁹

²³ Cf. Delibera n. 57, 21 settembre 1990, n. 5, «NotiziarioCEI» (8/1990), p. 213.

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ Cf. «NotiziarioCEI» (1/2015), pp. 13-18.

²⁶ Cf. «NotiziarioCEI» (3/2015), pp. 147-152.

²⁷ Cf. «NotiziarioCEI» (3/2016), pp. 79-80.

²⁸ F. COCCOPALMERIO, *Illustrazione delle Norme circa il regime amministrativo e le questioni economiche dei Tribunali regionali italiani e circa l'attività di patrocinio svolta presso gli stessi*, in CONFERENZA EPISCOPALE ITALIANA, *Atti della XLI Assemblea Generale. Roma 6-10 maggio 1996*, Roma 1996, pp. 221-222.

²⁹ FRANCESCO, *Al Tribunale della Rota Romana, per l'inaugurazione dell'anno giudiziario*, 24 gennaio 2014.

A livello diocesano l'assegnazione e l'erogazione per le esigenze di culto e pastorale avviene sulla base di uno schema di rendiconto le cui voci corrispondono all'elenco di cui all'art. 16, lett. a) della l. n. 222/85, in forza del quale agli effetti delle leggi civili si considerano «attività di religione o di culto quelle dirette all'esercizio del culto e alla cura delle anime, alla formazione del clero e dei religiosi, a scopi missionari, alla catechesi, all'educazione cristiana». La circolare n. 20 del Comitato per i problemi degli enti e dei beni ecclesiastici ha ritenuto infatti che «le "attività di culto" costituiscono un sicuro criterio di interpretazione delle "esigenze di culto", perché mediante le attività di culto si dà risposta e soddisfazione alle esigenze di culto della popolazione». ³⁰ Sembra importante riprendere a riflettere sul tema, anche per rispondere a diverse interpretazioni suscettibili di ri-orientare la distribuzione delle somme in sede diocesana.

L'inclusione tra le destinazioni delle somme erogate alla Chiesa Cattolica degli *interventi caritativi a favore della collettività nazionale* è una novità rilevante e rivela la tendenza dello Stato ad abbandonare qualsiasi diffidenza verso le iniziative della Chiesa e degli altri soggetti confessionali nell'intraprendere attività socialmente utili per la popolazione. ³¹ Gli interventi caritativi a favore della collettività nazionale corrispondono a «tutte le possibili "opera caritatis" di cui parlano il can. 222 § 1, e il can. 1254 § 2, indicando le finalità dei beni di cui la Chiesa dispone, in linea del resto con la chiara affermazione del Concilio Vaticano II: "La Chiesa [...] rivendica le opere di carità come suo dovere e diritto inalienabile. Perciò la misericordia verso i poveri e gli infermi con le cosiddette opere caritative e di mutuo aiuto, destinate ad alleviare ogni umano bisogno, sono da essa tenute in particolare onore" (AA. 8c)». ³²

L'incremento delle risorse destinate agli interventi caritativi è stata in questi anni assai marcato: dal 2000 al 2017 i milioni di euro per gli interventi nel Terzo Mondo sono passate da 54 a 85 (+ 57,4%), per gli interventi di rilievo nazionale da 7 a 40 (+ 471,4%), per le diocesi da 65 a 145 (+ 123%). Le assegnazioni della CEI a favore degli interventi caritativi giungono nel 2017 alla quota complessiva di 270 milioni di euro.

Le somme per gli interventi caritativi sono ripartite tra le diocesi e la CEI,

³⁰ COMITATO PER I PROBLEMI DEGLI ENTI E DEI BENI ECCLESIASTICI della CEI, *Circolare n. 20*, 9 ottobre 1990, p. 2. Le circolari del CEB sono scaricabili a partire dall'indirizzo web http://banchedati.chiesacattolica.it/pls/ccci_new_v3/v3_s2ew_CONSULTAZIONE.mostra_pagina?id_pagina=5304.

³¹ Cf. C. CARDIA, *Otto per mille e offerte deducibili*, in I. BOLGIANI (a cura di), *Enti di culto e finanziamento delle confessioni religiose. L'esperienza di un ventennio (1985-2005)*, Bologna 2007, p. 242.

³² COMITATO PER I PROBLEMI DEGLI ENTI E DEI BENI ECCLESIASTICI della CEI, *Circolare n. 20*, 9 ottobre 1990, p. 6.

che assegna contributi sia per iniziative in atto o da intraprendere sul territorio nazionale sia per sostenere o promuovere progetti da realizzare in paesi del terzo mondo.³³ La concreta destinazione di queste somme avviene con particolare riguardo ai «bisogni nuovi emergenti»³⁴ e alle «urgenze di solidarietà».³⁵ In forza di questa prevalente attenzione la Chiesa finanzia progetti di intervento nei più disparati ambiti di povertà, disagio, emarginazione ed esclusione sociale. È inoltre costante l'impegno economico a far fronte alle emergenze derivanti da pubbliche calamità.

Le erogazioni per gli interventi caritativi hanno cercato di mantenere ferma «una prospettiva e una valenza promozionale»,³⁶ favorendo l'avvio di nuove iniziative e l'azione convergente di diversi soggetti. Le risorse disponibili, infatti, piuttosto che costituire una forma di finanziamento stabile, sicuro e continuativo negli anni, devono soprattutto sostenere la fase di avvio di opere e servizi o l'ampliamento della loro capacità di accoglienza e di intervento, dovendosi prevedere fin da subito una sostenibilità propria o tramite altri finanziatori. Le risorse sono assegnate non solo alle caritas ma anche ad altri enti o istituzioni, purché di natura ecclesiale o confessionalmente caratterizzati (anche se raccordati o coordinate in programmi più vasti). Gli «interventi caritativi a favore della collettività nazionale» menzionati nell'art. 48 della legge 222/85, infatti, devono pur sempre rientrare tra gli «scopi a carattere religioso» dei quali parla l'art. 47, co. 2, della legge. Proprio per questa ampiezza di destinazione, i contributi per gli interventi caritativi hanno avuto l'effetto di promuovere un modello di carità ecclesiale assai ricco di forme istituzionali e diversificato nella tipologia dei servizi offerti, pur dentro un'azione complessiva di promozione, coordinamento e lavoro in rete.

Le somme stanziare dalla CEI per gli *interventi caritativi a favore dei paesi del terzo mondo* finanziano progetti nei paesi in via di sviluppo rientranti nella lista definita dall'apposita commissione dell'Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico (OCSE-DAC), negli ambiti della scolarizzazione e formazione professionale, della promozione umana e dell'assistenza sanitaria, delle emergenze umanitarie e calamità naturali.

Le somme destinate al sostentamento del clero sono trasmesse all'Istituto centrale tenendo conto delle sue richieste motivate, nel quadro delle risorse

³³ Cf. Delibera n. 57, 21 settembre 1990, n. 4, «NotiziarioCEI» (8/1990), pp. 212.

³⁴ COMITATO PER I PROBLEMI DEGLI ENTI E DEI BENI ECCLESIASTICI della CEI, *Circolare n.* 20, 9 ottobre 1990, p. 6.

³⁵ CEI, *Istruzione in Materia Amministrativa* (2005) (di seguito: IMA), 1 settembre 2005, n. 87, «NotiziarioCEI» (8-9/2005), p. 376.

³⁶ COMITATO PER I PROBLEMI DEGLI ENTI E DEI BENI ECCLESIASTICI della CEI, *Circolare n.* 20, 9 ottobre 1990, p. 6.

disponibili e delle esigenze complessive.³⁷ La somma deve coprire il fabbisogno residuo dopo che gli Istituti diocesani e l'Istituto centrale abbiano messo a disposizione i redditi provenienti dai beni ex-beneficiali e il gettito delle offerte deducibili.³⁸

L'art. 24 della legge 222/1985 stabilisce che il «congruo e dignitoso sostentamento» debba essere assicurato al clero che svolge «servizio in favore della diocesi». L'importanza della norma consiste nell'aver individuato il titolo che legittima e fonda il diritto al sostentamento non più nella connessione con la massa patrimoniale annessa all'ufficio (beneficio), ma nello svolgimento effettivo di un ministero sacerdotale a servizio della Chiesa particolare secondo il mandato del Vescovo. L'art. 24 affida alle disposizioni della Conferenza episcopale italiana la definizione del ministero sacerdotale che possa essere qualificato come «servizio in favore della diocesi» e al compito si provvede attraverso un'enumerazione tassativa di categorie di sacerdoti individuate attraverso una descrizione delle proprietà del loro ministero.³⁹ In ordine al diritto di ricevere la remunerazione per il proprio sostentamento si considera rilevante il «servizio a tempo pieno», vale a dire «lo svolgimento continuativo dell'incarico o degli incarichi conferiti al sacerdote dal Vescovo diocesano, nel senso che tali incarichi assorbono la gran parte della sua giornata e rappresentano il suo impegno preminente».⁴⁰

Quasi due terzi della remunerazione sono identici per tutti i sacerdoti, indipendentemente da ogni altra condizione o circostanza. In questo modo è assicurata la fondamentale uguaglianza economica raccomandata dal Concilio.⁴¹ Il sistema tiene conto poi di alcune variabili, in relazione all'età, a particolari oneri e condizioni di particolare onerosità dell'ufficio, alle eventuali spese di affitto.

Sono tre le fonti di reddito che compongono la remunerazione dei sacerdoti: a) la quota che ricevono dagli enti ecclesiastici presso i quali esercitano il ministero; b) lo stipendio che ricevono da soggetti pubblici o privati diversi dagli enti ecclesiastici e i due terzi dell'importo della pensione o delle pensioni di cui godono; c) l'integrazione degli Istituti diocesani e interdio-

³⁷ Cf. art. 41, co. 2, legge n. 222/85; *Determinazioni concernenti la gestione dei flussi finanziari agevolati per il sostegno della Chiesa Cattolica in Italia in esecuzione della Delibera C.E.I. n. 57*, adottate dalla 32^a Assemblea Generale (14-18 maggio 1990), n. 4, «NotiziarioCEI» (8/1990), p. 215.

³⁸ Cf. Delibera n. 57, 21 settembre 1990, n. 3, «NotiziarioCEI» (8/1990), p. 212. Sul tema cf., tra gli altri, *Il sostentamento del clero nella legislazione canonica e concordataria italiana*, Citta del Vaticano 1993; P. CONSORTI, *La remunerazione del clero. Dal sistema beneficiale agli istituti per il sostentamento*, Torino 2000; N. FIORITA, *Remunerazione e previdenza dei ministri di culto*, Milano 2003.

³⁹ Art. 1 § 1, Delibera CEI n. 58, 1 agosto 1991.

⁴⁰ Art. 1 § 3, Delibera CEI n. 58, 1 agosto 1991.

⁴¹ *Presbyterorum ordinis*, n. 20. L'indicazione del Concilio è ribadita dal m.p. di Paolo VI *Ecclesiae Sanctae*, del 6 agosto 1966, 1.8, «Acta Apostolicae Sedis» (1966), p. 762.

cesani, nei quali confluiscono e vengono amministrati i beni degli ex-benefici. Secondo la legge istitutiva, parte degli eventuali avanzi di gestione degli Istituti diocesani e interdiocesani vanno versati, nella misura stabilita dalla CEI, all'Istituto centrale, che assume pertanto la funzione di riequilibratore economico dell'intero sistema, assicurando la perequazione economica tra i diversi Istituti. Si osserva un processo di notevole spostamento degli equilibri economici dalla comunità particolare al centro.⁴² Il dato fa pensare perché se la maggior parte del sostentamento non è mediato dalla comunità ma arriva al singolo prete da un ente come l'Istituto centrale, i sacerdoti possono essere spinti a interpretare il proprio ruolo in termini tendenzialmente professionali.⁴³

Il sistema cerca comunque di comporre la primaria responsabilità della comunità cristiana verso i sacerdoti che la servono e la presiedono, la valorizzazione del patrimonio ex-beneficiale secondo i suoi fini originari e costitutivi e il libero apporto dei cittadini agevolato dallo Stato. «Tutto questo si muove in una linea di solidarietà e di perequazione tra le comunità cristiane e tra gli stessi sacerdoti: a chi maggiormente può è chiesto di dare di più, onde permettere di intervenire in favore di chi può meno e così “fare uguaglianza” (2Cor 8,13)».⁴⁴

3. Possiamo ora indicare alcune linee di sviluppo del sistema. Una prima linea di lavoro assai significativa è per la Chiesa in Italia quella della solidarietà. L'Episcopato italiano, nella lettera *Sostenere la Chiesa per servire tutti* osservava che, nonostante l'attenzione riservata al tema della comunione, in questi anni in Italia si è andata accentuando la tendenza a comportamenti individualistici. L'individualismo è il “virus” di chi, rifiutandosi di sentirsi parte di un tutto, non riesce a percepire come propri i problemi e gli obiettivi della Chiesa intera. Ed invece il sistema vigente di finanziamento della Chiesa, «raccolgendo e ridistribuendo le risorse a livello nazionale, ricorda al fedele che la porzione di Chiesa di cui egli fa quotidiana esperienza non è tutta la Chiesa: essa costituisce invece una realtà assai più ampia e articolata, di cui il fedele è ugualmente partecipe e corresponsabile».⁴⁵ Il valore di comunione e solidarietà implicato nel sistema di finanziamento era stato magistralmente evidenziato da Giovanni Paolo II nella lettera al Card. Ugo

⁴² Cf. L. DIOTALLEVI, *Clero in trasformazione. Il caso italiano*, «La rivista del clero italiano» (2014), pp. 759-760.

⁴³ Cf. L. BRESSAN, *I preti e il denaro. Un rapporto complesso*, «La rivista del clero italiano» (2015), p. 32.

⁴⁴ CEI, *Sovvenire alle necessità della Chiesa. Corresponsabilità e partecipazione dei fedeli*, 14 novembre 1988, n. 20, «NotiziarioCEI» (7/1988), p. 177.

⁴⁵ CEI, *Sostenere la Chiesa per servire tutti. A vent'anni da “Sovvenire alle necessità della Chiesa”*, 4 ottobre 2008, n. 6, «NotiziarioCEI» (3/2008), p. 115.

Poletti del 5 agosto 1985: «il nuovo sistema contribuisca a rendere più viva la coscienza dei sacerdoti e dei fedeli di appartenersi gli uni agli altri, e di essere tutti, ciascuno in conformità al proprio stato e secondo le proprie capacità, responsabili della vita e dell'azione della Chiesa». ⁴⁶

Sia consentito indicare alcuni ambiti in cui può inverarsi la coscienza di «appartenersi gli uni agli altri». Il primo riguarda l'attivazione di programmi e iniziative in grado di provvedere alla solidarietà perequativa tra gli enti ecclesiastici, e in modo particolare tra le parrocchie. Nella realtà italiana le esperienze non sono molte e si configurano sia come rapporti diretti tra gli enti (condivisione di beni immobili, gemellaggi, contributi a fondo perduto, prestiti infruttiferi) sia attraverso l'organizzazione diocesana (fondi di solidarietà, giornate di sensibilizzazione, cassa comune). ⁴⁷ Sembra davvero importante, per il suo valore profetico, che la ripartizione diocesana dei fondi provenienti dall'otto per mille non solo sostenga le attività di singole realtà ecclesiali ma sappia promuovere forme efficaci di condivisione delle risorse e di sviluppo del sostegno reciproco. «Portate i pesi gli uni degli altri» (Gal 6, 2).

In materia di solidarietà e perequazione, sembra utile ricordare la possibilità del Vescovo diocesano di sostituire alla disciplina ordinaria di individuazione dell'onere che grava sulle parrocchie per il sostentamento dei sacerdoti che vi prestano il proprio ministero, fondata sulla moltiplicazione della cosiddetta "quota capitaria" per il numero degli abitanti, una procedura alternativa, imperniata sulla ripartizione dell'apporto complessivo della remunerazione dei presbiteri tra le parrocchie della propria diocesi «secondo criteri di solidarietà e di perequazione fra le stesse, udito il parere del consiglio diocesano per gli affari economici». ⁴⁸ La remunerazione che spetta ai singoli parroci e ai vicari parrocchiali verrebbe in tal modo stabilita dal Vescovo in considerazione delle effettive disponibilità economiche delle singole parrocchie, con la possibilità di mettere a carico di una parrocchia più dotata di risorse una remunerazione superiore a quella che deriverebbe dalla rigida applicazione dei consueti criteri e contemporaneamente di ridurne l'onere a quelle più povere. Questo sistema alternativo non ha però ottenuto il consenso sperato. Salvo errori, ad oggi nessuna diocesi italiana lo ha adottato.

Un terzo ambito di solidarietà tra diocesi riguarda l'organizzazione degli istituti diocesani e in particolare la misura prevista dalla delibera CEI n. 62,

⁴⁶ «NotiziarioCEI» (12/1985), p. 397. L'autografo del Papa accompagnava la *recognitio* dei statuti degli Istituti per il sostentamento del clero.

⁴⁷ Cf. G. BATURI, *Temi riguardanti l'amministrazione dei beni e il ministero sacerdotale*, in GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO, *Il governo nel servizio della comunione ecclesiale. XLIII Incontro di studio. "Centro Pio X" – Borca di Cadore (BL). 27 giugno-1 luglio 2016*, Milano 2017, pp. 265-268.

⁴⁸ Art. 4, § 3 della delibera CEI n. 58.

che consente ai Vescovi di più diocesi vicine di stipulare intese volte a far sì che gli Istituti per il sostentamento del clero delle loro diocesi affidino il disbrigo dei rispettivi adempimenti amministrativo-contabili ad un unico ufficio, da costituire ed organizzare appositamente. Sulla base delle intese stipulate dai Vescovi diocesani, gli Istituti diocesani potrebbero quindi accordarsi «per affidare all'unico ufficio lo svolgimento delle attività inerenti i loro compiti istituzionali, conservando l'autonomia patrimoniale e la libertà decisionale, esercitata attraverso i propri Consigli di Amministrazione, in ordine all'esercizio dei poteri di loro spettanza».⁴⁹ Un'iniziativa molto interessante vede impegnati, in questa prospettiva, alcuni istituti che hanno costituito un *Coordinamento Interdiocesano* con lo scopo di studiare e ottenere politiche di efficientamento, risparmio e migliore gestione, tramite la condivisione delle specializzazioni e delle professionalità già presenti nei singoli Istituti diocesani per il sostentamento del clero.

Ultimamente, poi, è stata portata alla valutazione dei Vescovi anche la possibilità offerta dall'art. 21, co. 2, della l. n. 222/85 circa la costituzione di Istituti a carattere interdiocesano. In Italia vi sono attualmente solo 7 Istituti interdiocesani su un totale di 218. Il numero degli Istituti interdiocesani era subito apparso molto esiguo in confronto a quello degli Istituti diocesani considerati «davvero tanti per l'Italia, troppi forse per un'amministrazione più razionale ed efficace del patrimonio cui si deve provvedere».⁵⁰ Si potrebbe conseguire, per tale via, la riduzione delle spese di gestione e l'aumento della capacità reddituale dei patrimoni in tutti i casi in cui la relativa consistenza risulti inadeguata a garantire una significativa efficienza gestionale. Considerando inoltre che il patrimonio dei singoli Istituti non è sempre correlato al numero dei sacerdoti da remunerare, la fusione dei patrimoni potrebbe anche avere un effetto perequativo.

Una seconda linea di lavoro riguarda la trasparenza e pubblicità del sistema di finanziamento della Chiesa. Un importante strumento è previsto nell'art. 44 della legge 222/1985 e consiste nell'obbligo della Conferenza Episcopale Italiana di presentare annualmente all'autorità statale il rendiconto dell'effettiva utilizzazione delle somme percepite e di pubblicarlo sul suo organo ufficiale. L'episcopato italiano ha assunto questo obbligo di legge nel suo grande valore etico e ecclesiale estendendolo nella sua massima portata: «A tutte le comunità [...] deve essere dato conto, secondo le norme stabilite, della gestione dei beni, dei redditi, delle offerte, per rispetto alle persone e alle loro intenzioni, per garanzia di correttezza, di trasparenza e di puntualità e per educare un autentico spirito di famiglia nelle stesse comunità cristia-

⁴⁹ «NotiziarioCEI» (3/1999), p. 101.

⁵⁰ Cf. A. NICORA, «Il quadro attuale della situazione», in CEI, *Atti della xxvi Assemblea Generale "Straordinaria"*. Roma, 24-27 febbraio 1986, Roma 1986, p. 84.

ne». ⁵¹ La gestione economica della Chiesa deve pertanto caratterizzarsi non solo per la competenza e l'onestà degli operatori ma anche per la trasparenza della gestione e il coinvolgimento costante di tutta la comunità.

Sul tema della rendicontazione la Chiesa in Italia si è spinta ben al di là della portata dell'obbligo legislativo. A questo riguardo, la 69^a Assemblea Generale dei Vescovi del maggio 2016 ha approvato una determinazione con lo scopo di ordinare in modo più preciso, «ai fini della trasparenza amministrativa e della diffusione dei rendiconti, anche in vista dell'azione promozionale», la procedura che i Vescovi sono tenuti a seguire per la ripartizione e l'assegnazione nell'ambito diocesano delle somme provenienti annualmente dall'otto per mille dell'Irpef. ⁵² Le diocesi sono obbligate a presentare alla CEI sia il rendiconto di erogazione delle somme dell'otto per mille sia una relazione in grado di fornire informazioni adeguate circa i criteri adottati, gli obiettivi perseguiti e, quindi, i risultati conseguiti attraverso le iniziative finanziate. Un'analoga relazione deve anche accompagnare la pubblicazione del rendiconto diocesano dell'otto per mille, oltre che nel bollettino ecclesiale, anche sul sito *internet* e sul settimanale della diocesi. È evidente l'intenzione di promuovere la facile accessibilità dei dati economici attraverso la loro pubblicazione in uno spazio davvero pubblico e fruibile, così come la volontà di promuovere la chiarezza e comprensibilità dell'azione economica delle diocesi attraverso la divulgazione di riscontri circa il lavoro pastorale finanziato e le attività sostenute. L'amministrazione della Chiesa, infatti, è trasparente solo quando siano intelleggibili i criteri adottati, le priorità perseguite, gli obiettivi raggiunti. Una migliore conoscenza dell'azione economica della Chiesa educa e promuove la partecipazione dei fedeli, il cui reale coinvolgimento costituisce la condizione per una vera esperienza comunitaria. In questa prospettiva, il Servizio diocesano per la promozione del sostegno economico alla Chiesa è chiamato a promuovere un'adeguata divulgazione dei dati finanziari in vista dell'educazione alla partecipazione di tutta la comunità ecclesiale e dell'azione di sensibilizzazione dell'opinione pubblica.

L'importanza annessa a queste norme è dimostrata dal fatto che la Presidenza della CEI è autorizzata a rinviare il versamento delle somme dovute alle diocesi non solo a causa della mancata presentazione del rendiconto dell'anno precedente ma anche per la sua omessa pubblicazione.

La stessa determinazione, inoltre, prescrive importanti impegni di rigore nella concessione dei contributi a favore degli enti, che deve sempre av-

⁵¹ CEI, *Sovvenire alle necessità della Chiesa. Corresponsabilità e partecipazione dei fedeli*, 14 novembre 1988, n. 16, «NotiziarioCEI» (7/1988), p. 173.

⁵² Determinazione della 69^a Assemblea Generale (Roma, 16-19 maggio 2016), *Ripartizione e rendiconto a livello diocesano delle somme provenienti dall'8 per mille*, n. 1, «NotiziarioCEI» (3/2016), pp. 79-80.

venire sulla base di una dettagliata relazione illustrativa delle attività e dei programmi per cui si richiede il finanziamento, dalla quale risultino chiaramente gli scopi e i contenuti dell'iniziativa, la previsione di spesa, le risorse proprie investite e le fonti di finanziamento ulteriori. Occorre, d'altra parte, essere certi che le somme dell'otto per mille servano a realizzare attività riconducibili alle finalità previste dalla legge. Il contributo proveniente dall'otto per mille dovrebbe, inoltre, in una logica sussidiaria e promozionale, costituire solo una parte dell'onere complessivo dell'iniziativa sostenuta. Gli enti beneficiari hanno l'obbligo di utilizzare il contributo esclusivamente per le attività per cui è stato concesso, di presentare, a conclusione delle attività sostenute, il rendiconto economico e una relazione illustrativa sulle attività effettivamente svolte e gli obiettivi raggiunti, e di pubblicizzare, attraverso le forme di comunicazione più adeguate, il sostegno ricevuto dalla diocesi con fondi provenienti dall'otto per mille.

È manifesta la volontà dell'Episcopato italiano di procedere sulla via intrapresa già trent'anni fa, «per rispetto alle persone e alle loro intenzioni, per garanzia di correttezza, di trasparenza e di puntualità e per educare un autentico spirito di famiglia nelle stesse comunità cristiane». ⁵³ Sono in gioco l'educazione dei fedeli e la testimonianza credibile della Chiesa. Il rapporto con i beni temporali è davvero un segno di contraddizione, un testimone attendibile della serietà con cui la Chiesa assume il Vangelo.

È stato autorevolmente affermato che «la qualità della consapevolezza e della partecipazione costituirà la permanente legittimazione del sistema innovativo introdotto, sia nella Chiesa che nella società civile». ⁵⁴ In questi anni la Chiesa italiana ha realizzato un grande sforzo sul piano istituzionale in tema di sensibilizzazione del sostegno economico alla Chiesa: a livello nazionale opera il Comitato per la promozione del sostegno economico alla Chiesa Cattolica che, presieduto da un Vescovo, ha il compito di dare indirizzi circa l'azione di informazione e di promozione; a livello diocesano agisce in forma stabile il servizio diocesano, con il compito di promuovere, coordinare, sostenere e, per quanto di competenza, realizzare le iniziative di sensibilizzazione al sovvenire alle necessità della Chiesa; a livello parrocchiale, un membro del consiglio per gli affari economici deve essere incaricato per la promozione del sostegno economico alla Chiesa. Non basta.

La sfida di oggi è la ripresa delle motivazioni etiche ed ecclesiali del sostegno economico alla Chiesa, all'interno del più ampio tema dell'uso dei beni temporali e della scelta di trasparenza da parte della Chiesa e dei presbiteri. È

⁵³ CEI, *Sovvenire alle necessità della Chiesa. Corresponsabilità e partecipazione dei fedeli*, 14 novembre 1988, n. 16, «NotiziarioCEI» (7/1988), p. 173.

⁵⁴ Cf. A. NICORA, *Comunione e corresponsabilità. Diario di bordo del "Sovvenire" negli interventi di mons. Attilio Nicora (1984-2002)*, s.l. 2003, p. 271.

un impegno profondamente ecclesiale, essendo legato a una precisa idea di Chiesa come mistero di comunione, che si poggia sul riconoscimento a tutti i battezzati di una vera uguaglianza nella dignità; sulla richiesta a ciascuno dell'impegno della corresponsabilità, da vivere in termini di solidarietà non soltanto affettiva ma effettiva; sulla partecipazione, secondo la condizione e i compiti propri di ciascuno, all'edificazione storica e concreta della comunità ecclesiale e assumendo con convinzione e con gioia le fatiche e gli oneri che essa comporta.⁵⁵

Per tornare alla metafora iniziale, è questa l'immagine di Chiesa che il concreto funzionamento del sistema di finanziamento deve poter sempre restituire.

⁵⁵ CEI, *Sovvenire alle necessità della Chiesa. Corresponsabilità e partecipazione dei fedeli*, 14 novembre 1988, n. 11, «NotiziarioCEI» (7/1988), p. 168.

LA VALIDITÀ DEI MATRIMONI CELEBRATI
DAVANTI AI SACERDOTI
DELLA FRATERNITÀ SAN PIO X.
COMMENTO ALLA LETTERA
DELLA PONTIFICIA COMMISSIONE
ECCLESIA DEI

FRANCESCO CATOZZELLA

RIASSUNTO: Per cogliere l'esatta portata delle disposizioni introdotte dalla lettera della Pontificia Commissione *Ecclesia Dei* il commento indaga in primo luogo la questione della validità dei matrimoni celebrati finora davanti ai sacerdoti della Fraternità San Pio X. All'analisi della normativa vigente segue lo studio della prassi della Curia romana e della giurisprudenza rotale. Si considera poi l'applicabilità ai suddetti casi della supplenza di facoltà e della forma canonica straordinaria, nonché le possibili conseguenze della defezione formale dalla Chiesa dei nubenti aderenti alla Fraternità.

PAROLE CHIAVE: matrimonio, forma canonica, Fraternità San Pio X.

SOMMARIO: 1. La possibilità di delegare un sacerdote "irregolare" per assistere alle nozze. *Excursus* storico. – 2. La delega a un sacerdote "lefebvrano" nella prassi della Curia romana e nella giurisprudenza rotale. – 3. La possibile supplenza della Chiesa a norma del can. 144 § 2. – 4. L'applicazione della forma straordinaria ai matrimoni celebrati davanti a un sacerdote "lefebvrano". – 5. L'appartenenza dei nubenti alla Fraternità e l'atto di defezione formale dalla Chiesa cattolica. – 6. Il contenuto della lettera della Pontificia Commissione *Ecclesia Dei*.

ABSTRACT: To grasp the exact scope of the provisions introduced by the letter of the Pontifical Commission *Ecclesia Dei*, the commentary first investigates the question of the validity of marriages celebrated so far before the priests of the Society of San Pius X. After the analysis of the current legislation, a study of the practice of the Roman Curia and of the Rotal Jurisprudence will follow. The applicability to the aforesaid cases of the faculties substitution and of the extraordinary canonical form is also considered, as well as the possible consequences of the formal defection from the Church of the members belonging to the Society.

KEYWORDS: Marriage, Canonical Form, Society of San Pius X.

LA Pontificia Commissione *Ecclesia Dei* è stata istituita da Giovanni Paolo II il 2 luglio 1988, all'indomani dell'atto scismatico compiuto da mons. Marcel Lefebvre, Arcivescovo-Vescovo emerito di Tulle (Francia), che aveva consacrato Vescovi quattro sacerdoti senza mandato pontificio ed era dunque incorso, insieme agli ordinati e al Vescovo conconsacrante, nella scomunica a norma del can. 1382, dichiarata dalla Congregazione per i Vescovi con decreto del 1° luglio 1988.¹ Compito della Commissione, si legge nel *Motu proprio* istitutivo, è «di collaborare con i Vescovi, con i Dicasteri della Curia romana e con gli ambienti interessati, allo scopo di facilitare la piena comunione ecclesiale dei sacerdoti, seminaristi, comunità o singoli religiosi e religiose finora in vario modo legati alla Fraternità fondata da Mons. Lefebvre».² Il percorso di riavvicinamento della Fraternità San Pio X alla Chiesa cattolica ha avuto, com'è noto, un'importante svolta sotto il pontificato di Benedetto XVI, per volontà del quale è stata rimessa la scomunica ai quattro Vescovi ordinati illecitamente da Mons. Lefebvre, nel frattempo deceduto.³ La lettera scritta dal Pontefice il 10 marzo 2009 per motivare tale decisione in seguito all'eco mediatica che ne era scaturita, chiarisce, tra l'altro, che allo stato attuale «la Fraternità non ha una posizione canonica nella Chiesa»⁴ e dunque i suoi ministri, pur validamente ordinati, non esercitano in maniera legittima alcun ministero ecclesiale. Come già preannunciato nella stessa lettera, con il m.p. *Ecclesiae unitatem* del 2 luglio 2009 la Commissione *Ecclesia Dei* viene riconfigurata e collegata con la Congregazione per la Dottrina della Fede, riconoscendo che i problemi da affrontare sono essenzialmente di natura dottrinale e non disciplinare.⁵ Il faticoso cammino, che ha visto e vede piccoli passi avanti alternati a momenti di *impasse*, iniziato

¹ Cf. CONGREGATIO PRO EPISCOPIS, *Decretum "Dominus Marcellus Lefebvre" quo declaratur d.num Marcellum Lefebvre in excommunicationem latae sententiae incurrisse*, 1 iulii 1988, «L'Osservatore Romano», 3 luglio 1988, p. 1. L'ordinazione episcopale illecita, annunciata il 15 giugno 1988 e prevista per il successivo 30 giugno, era stata preceduta da un formale *monitum* del Prefetto della Congregazione per i Vescovi datato 17 giugno 1988 in cui si avvertiva della pena canonica connessa all'ordinazione episcopale senza mandato pontificio e si invitava Mons. Lefebvre a desistere dal proposito (cf. CONGREGATIO PRO EPISCOPIS, *Monitum d.no Marcello Lefebvre*, 17 iunii 1988, «L'Osservatore Romano», 22 giugno 1988, p. 1). Si veda anche: SANTA SEDE, *Nota informativa sul caso Lefebvre*, «L'Osservatore Romano», 17 giugno 1988, pp. 1-2.

² IOANNES PAULUS II, *Litterae motu proprio datae "Ecclesia Dei"*, 2 iulii 1988, n. 6 a), «AAS», 80 (1988), p. 1498.

³ Cf. CONGREGATIO PRO EPISCOPIS, *Decretum*, 21 ianuarii 2009, «AAS», 101 (2009), pp. 150-151.

⁴ BENEDICTUS XVI, *Litterae apostolicae ad Episcopos Ecclesiae catholicae*, 10 martii 2009, «AAS», 101 (2009), p. 272.

⁵ Cf. BENEDICTUS XVI, *Litterae motu proprio datae "Ecclesiae unitatem"*, 2 iulii 2009, «AAS», 101 (2009), pp. 710-711.

da Giovanni Paolo II e proseguito da Benedetto XVI, non si è arrestato con papa Francesco, segno di quella sollecitudine pastorale che accomuna da sempre il Successore di Pietro nella ricerca dell'unità dei fedeli nella Chiesa di Cristo che, come insegna autorevolmente la *Lumen gentium*, «*subsistit in Ecclesia catholica*» (LG 8).

È all'interno di questo cammino che si collocano infatti due recenti decisioni, per certi versi analoghe, in materia sacramentale. Il Pontefice nella "Lettera con la quale si concede l'indulgenza in occasione del Giubileo della Misericordia", datata 1° settembre 2015, aveva stabilito che i fedeli durante l'Anno Santo della Misericordia avrebbero potuto ricevere validamente e lecitamente l'assoluzione dei peccati dai sacerdoti della Fraternità San Pio X.⁶ A conclusione del Giubileo, nella Lettera apostolica *Misericordia et misera* la facoltà concessa personalmente dal Pontefice a questi sacerdoti è stata confermata «fino a nuove disposizioni in proposito».⁷

L'altra decisione, che riguarda «la licenza per la celebrazione di matrimoni dei fedeli della Fraternità San Pio X», assunta «su proposta della Congregazione per la Dottrina della Fede e della Commissione *Ecclesia Dei*» è stata comunicata dal Card. Müller, Prefetto del Dicastero e Presidente della Commissione, con la Lettera che commentiamo, indirizzata ai «Presuli delle Conferenze Episcopali interessate», datata 27 marzo 2017, resa nota il 4 aprile successivo tramite il Bollettino della Sala Stampa Vaticana e pubblicata in lingua italiana su *L'Osservatore Romano* del 5 aprile.⁸ La Casa Generalizia della Fraternità in un comunicato del 4 aprile 2017 ha ringraziato il Santo Padre per la sollecitudine pastorale manifestata, auspicando che venga condivisa da tutto l'Episcopato, e ha assicurato che «i sacerdoti della Fraternità San Pio X si adopereranno fedelmente, come fanno sin dalla loro ordinazione, a preparare al matrimonio i futuri sposi, secondo la dottrina immutabile di Cristo circa l'unità e l'indissolubilità del matrimonio (cf. Mt 19, 16), prima di ricevere il consenso secondo il rito tradizionale della Santa Chiesa».⁹ In se-

⁶ Cf. FRANCISCUS, *Litterae Iubilaeo Extraordinario Misericordiae adveniente, ad Venerabilem Fratrem Salvatorem Fisichella, Praesidem Pontificii Consilii de Nova Evangelizatione Promovenda*, 1 septembris 2015, «AAS», 107 (2015), p. 976. Per un commento si veda: PH. TOXÉ, "Lettera del Santo Padre Francesco con la quale si concede l'indulgenza in occasione del Giubileo Straordinario della misericordia". *Présentation et commentaire*, «Monitor Ecclesiasticus», 130 (2015), pp. 607-622.

⁷ FRANCISCUS, *Litterae apostolicae "Misericordia et Misera" de Iubilaeo Extraordinario Misericordiae concludendo*, 20 novembris 2016, n. 12, «AAS», 108 (2016), p. 1320.

⁸ PONTIFICIA COMMISSIO ECCLESIA DEI, *Lettera ai Presuli delle Conferenze episcopali interessate circa la licenza per la celebrazione di matrimoni dei fedeli della Fraternità San Pio X*, 27 marzo 2017, «L'Osservatore Romano», 5 aprile 2017, p. 7. Anche in «Communicationes», 49 (2017), pp. 90-91. D'ora in poi indicata nel testo semplicemente come: "Lettera".

⁹ FRATERNITÀ SAN PIO X, *Comunicato della Casa generalizia a proposito della lettera della Commissione Ecclesia Dei riguardante il matrimonio dei fedeli della Fraternità San Pio X*, 4 aprile

guito, sul sito della Fraternità è stato pubblicato nel giugno 2017, in diverse lingue, un articolato studio dal titolo “*La lettera sul matrimonio: chiarimenti e precisazioni*”,¹⁰ nel quale, dopo aver commentato le nuove disposizioni e trattato alcune questioni pratiche, si risponde a otto potenziali obiezioni che potrebbero essere opposte da chi frequenta o è membro della Fraternità all’uso delle suddette disposizioni. Nel prosieguo ci riferiremo più volte a questo testo, prezioso per comprendere alcuni aspetti relativi alla celebrazione del matrimonio nelle comunità della Fraternità e alla ricezione della Lettera della Commissione *Ecclesia Dei*.

Le due disposizioni pontificie, riguardanti i sacramenti della riconciliazione e del matrimonio, si fondano sulle medesime motivazioni pastorali esplicitate brevemente nei documenti di concessione. In primo luogo perseguire il bene spirituale dei fedeli frequentanti chiese dove il culto è officiato da sacerdoti della Fraternità, i quali, desiderando accedere ai mezzi salvifici che la Chiesa non nega a chi è «*rite dispositus*» (cf. cann. 843 § 1 e 213), si trovavano fino al recente passato in «una condizione pastoralmente difficile»¹¹ e di disagio per quanto riguardava l’accesso alla riconciliazione sacramentale e alle nozze. La seconda motivazione, ribadita «l’oggettiva persistenza *per ora* della situazione canonica di illegittimità in cui versa la Fraternità di San Pio X»¹² è, nella linea intrapresa dai Pontefici precedenti, favorire – anzi «affrettare» si legge nella Lettera che commentiamo – il ritorno di detta Fraternità nella piena comunione della Chiesa cattolica e dunque, sul piano canonico, la sua «regolarizzazione istituzionale».¹³

Per cogliere l’esatta portata giuridica delle disposizioni contenute nella Lettera e l’incidenza concreta nel sistema matrimoniale canonico è necessario primariamente interrogarsi sulla validità dei matrimoni celebrati in passato davanti ai sacerdoti della Fraternità San Pio X. La Lettera non entra nella questione; si limita solo ad accennare a una generica «incertezza sulla validità del sacramento del matrimonio»¹⁴ quale uno degli aspetti del disagio di coscienza dei fedeli che con le presenti indicazioni si vuole per il futuro contribuire a superare.

D’altra parte è opportuno in questo contesto ricordare che subito dopo l’istituzione della Commissione *Ecclesia Dei*, Giovanni Paolo II con rescritto

2017, in lingua italiana consultabile all’indirizzo: <http://www.sanpiox.it/attualita/1956-comunicato-della-casa-generalizia-4-aprile-2017> (data di accesso: 7 marzo 2018).

¹⁰ FRATERNITÀ SAN PIO X, *La Lettera sul matrimonio: chiarimenti e precisazioni*, consultabile in lingua italiana all’indirizzo: <http://www.sanpiox.it/83-pre-seminario/documenti/1977-circa-la-licenza-per-la-celebrazione-di-matrimoni-dei-fedeli-della-fraternita-san-pio-x> (data di accesso: 7 marzo 2018). D’ora in poi indicata nel testo come: “Chiarimenti e precisazioni”.

¹¹ FRANCISCUS, *Litterae Iubilaeo Extraordinario Misericordiae adveniente...*, cit., p. 976.

¹² PONTIFICIA COMMISSIO ECCLESIA DEI, *Lettera ai Presuli...*, cit., p. 7. Corsivo originale.

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ *Ibidem*.

del 18 ottobre 1988 concesse al suo Presidente, il Card. Agostino Meyer, che ne aveva fatto richiesta, alcune facoltà speciali, tra le quali proprio quella di sanare in radice i matrimoni nulli per difetto di forma celebrati davanti ai sacerdoti della Fraternità.¹⁵ Inoltre nel “*Protocollo di accordo*” firmato da mons. Lefebvre e dal Card. Ratzinger il 5 maggio 1988 – che doveva servire sia quale testo-base per la riconciliazione sia per evitare ulteriori strappi (che si verificarono comunque con le illecite ordinazioni episcopali) – si sottolineava che rimaneva ancora da considerare, tra le altre questioni, «la particolare complessità» della celebrazione del sacramento del matrimonio nelle comunità della Fraternità.¹⁶ Da questi documenti risalenti al 1988 – anno in cui si consumò la rottura, purtroppo non ancora sanata del tutto – è possibile trarre due conclusioni: a) la Fraternità aveva da sempre avanzato la pretesa di celebrare i matrimoni nelle proprie comunità, matrimoni che venivano di fatto celebrati; b) sin da subito vi era la consapevolezza da parte della Commissione Pontificia che tali matrimoni erano invalidi e proprio per questo motivo venne richiesta la speciale facoltà di poterli sanare.

Dando per presupposti l’abilità giuridica delle parti e l’integrità del consenso, la questione circa la validità dei suddetti matrimoni riguarda evidentemente i requisiti della forma canonica richiesti *ad validitatem* dalla normativa vigente.¹⁷ Ci limiteremo in questo commento solo a richiamare gli aspetti normativi rilevanti ai fini della soluzione del problema, facendo riferimento, dove possibile, alla giurisprudenza rotale sul tema.

1. LA POSSIBILITÀ DI DELEGARE UN SACERDOTE “IRREGOLARE” PER ASSISTERE ALLE NOZZE. *EXCURSUS* STORICO

Un primo punto da chiarire è se, prima della Lettera, fosse comunque possibile per il parroco o l’Ordinario del luogo delegare la facoltà di assistere alle nozze a un sacerdote della Fraternità San Pio X e se, dunque, matrimoni celebrati in queste circostanze fossero validi o meno.

¹⁵ Cf. PONTIFICIA COMMISSIO ECCLESIA DEI, *Rescriptum ex audientia Ss.mi quo Cardinali Praesidi Pontificiae Commissionis “Ecclesia Dei” speciales tribuuntur facultates*, 18 octobris 1988, n. 2 b), «AAS», 82 (1990), p. 533. Si veda il commento: J. MIÑAMBRES, *Attribuzione di facoltà e competenze alla Commissione “Ecclesia Dei”*, «Ius Ecclesiae», 3 (1991), pp. 341-344.

¹⁶ Cf. CONGREGATIO PRO DOCTRINA FIDELI, *Protocole d’acord entre le Vatican et mgr Lefebvre*, 5 maii 1988, in *Enchiridion Vaticanum*, vol. 11, Bologna 1991, p. 391. Il protocollo dopo una dichiarazione di indole dottrinale presenta un progetto di configurazione canonica della Fraternità come società di vita apostolica. In esso si fa riferimento altresì alla «particolare complessità» della ricezione del battesimo e della confermazione.

¹⁷ Sulla forma canonica in generale si vedano per esempio: G. CABERLETTI, *La forma canonica del matrimonio*, in M. J. ARROBA CONDE (a cura di), *Manuale di diritto canonico*, Città del Vaticano 2014, pp. 225-229; M. A. ORTIZ, *La forma*, in P. A. BONNET, C. GULLO (a cura di), *Diritto matrimoniale canonico*, vol. III, Città del Vaticano 2005, pp. 25-55.

Il can. 1111 § 1, nel prescrivere chi può essere destinatario della delega di assistere alle nozze, si limita a esigere il sacramento dell'Ordine, senza ulteriori requisiti; così pure il corrispondente canone del Codice orientale, il quale – esclusi i diaconi perché non possono impartire la benedizione nuziale di natura epicletica, essenziale per il compimento del *ritus sacer* (cf. can. 828 CCEO) – specifica solo che il sacerdote può essere «di qualsiasi Chiesa *sui iuris*, anche della Chiesa latina» (can. 830 § 1 CCEO). Di solito la dottrina canonica e la giurisprudenza dedicano ampio spazio alle modalità di conferimento della delega, limitandosi invece per quanto riguarda i requisiti personali del delegato a riportare solo il testo normativo. Ci si può domandare tuttavia – e la questione non è priva di conseguenze per il tema che stiamo affrontando – se oltre al sacramento dell'Ordine sia richiesto altro, come per esempio svolgere un qualche ministero ecclesiale o essere in piena comunione con il Vescovo locale, oppure se è necessario almeno che il delegato, come richiesto esplicitamente per l'assistente competente *vi officii* (cf. can. 1109), non sia stato scomunicato, interdetto o sospeso con sentenza o decreto. Un breve *excursus* storico può essere utile per chiarire questo punto.¹⁸

Il decreto tridentino *Tametsi* stabiliva che le nozze potessero essere validamente celebrate solo davanti a due o tre testimoni e alla presenza del parroco oppure di un altro sacerdote provvisto della licenza di questi o dell'Ordinario.¹⁹ La dottrina comune riteneva che la licenza potesse essere concessa anche a un sacerdote scomunicato, sospeso, interdetto, irregolare o “degradato”, visto che la norma non lo vietava.²⁰ Il decreto *Ne temere*, che in diversi punti aveva modificato la normativa stabilita a Trento, introdusse al n. IV alcuni requisiti per la valida assistenza del teste qualificato *vi officii*; tra gli altri, si esigeva al § 1 che egli non fosse stato per decreto scomunicato o sospeso dall'ufficio.²¹ Il n. VI del decreto stabiliva esplicitamente che anche

¹⁸ Sul tema si veda P. ROSALES, *De teste qualificato ad assistendum matrimonio*, Romae 1959.

¹⁹ Cf. CONCILIIUM TRIDENTINUM, *Decretum “Tametsi”*, 11 novembris 1563, cap. I, in H. DENZINGER, *Enchiridion symbolorum, definitionum et declarationum de rebus fidei et morum*, a cura di P. Hünermann, Bologna 1996, n. 1816, p. 741.

²⁰ «Potest autem parochus, vel Ordinarius licentiam assistendi dare cuicumque sacerdoti, sive regulari, sive saeculari, etiam ad curam animarum non approbato; quia hanc approbationem Tridentinum [...] tantum petit pro confessionibus audiendis [...]. Neque valorem commissionis impedit, si sacerdos, cui assistentia matrimoniali committitur, sit excommunicatus, suspensus, interdictus, irregularis, vel etiam degradatus» (F. SCHMALZGRUEBER, *Ius ecclesiasticum universum brevi methodo ad discentium utilitatem explicatum*, VIII, Romae 1844, n. 188, pp. 337-338).

²¹ «Parochus et loci Ordinarius valide matrimonio adsistant, § 1: a die tantummodo aepetae possessionis beneficii vel initi officii, nisi publico decreto nominatim fuerint excommunicati vel ab officio suspensi; § 2: intra limites dumtaxat sui territorii: in quo matrimoniis nedum suorum subditorum, sed etiam non subditorum valide adsistant; § 3: dummodo invitati ac rogati, et neque vi neque metu gravi constricti requirant excipiantque contrahentium

per il sacerdote delegato si dovesse richiedere *ad validitatem* quanto stabilito per il parroco al n. iv;²² pertanto si concludeva – così ad esempio scrive il Wernz – «delegatus ergo, ut valide assistat, non sit publico decreto nominatim excommunicatus vel ab officio suspensus».²³

Promulgato il Codice pio-benedettino, che sostanzialmente aveva recepito il decreto *Ne temere*, ci si domandava se il requisito prescritto per il parroco e l'Ordinario del luogo nel can. 1095 § 1, n. 1 – «nisi per sententiam fuerint excommunicati vel interdicti vel suspensi ab officio aut tales declarati» – valesse anche per l'assistente delegato a norma del § 2 dello stesso canone, considerato che in esso nulla si diceva al proposito. La questione disputata veniva risolta dalla dottrina maggioritaria in senso negativo,²⁴ sebbene usando a volte espressioni prudenziali;²⁵ quindi il matrimonio era ritenuto valido anche se l'assistente delegato fosse stato colpito da una delle pene canoniche indicate. Bender ad esempio osservava che la restrizione indicata al n. 1 del can. 1095 § 1 si riferiva solo alla "potestà" di assistere alle nozze in forza

consensum» (S. CONGREGATIO CONCILII, *Decretum "Ne Temere" de sponsalibus et matrimonio*, 2 augusti 1907, n. IV, «AAS», 40 [1907], p. 528).

²² «Parochus et loci Ordinarius licentiam concedere possunt alii sacerdoti determinato ac certo, ut matrimoniis intra limites sui territorii adsistat. Delegatus autem, ut valide et licite adsistat, servare tenetur limites mandati, et regulas pro parochis et loci Ordinario n. iv et v superius statutas» (ivi, pp. 528-529). Al n. v erano indicati requisiti *ad liceitatem*.

²³ F. X. WERNZ, *Ius decretalium ad usum praelectionum in scholis textus canonici sive iuris decretalium*, t. IV, pars prima, Prati 1911, p. 297.

²⁴ Così riassume Rosales: «Controvertitur autem, utrum sacerdos delegatus possit valide assistere matrimonio etiamsi fuerit per sententiam excommunicatus, vel interdictus, vel suspensus ab officio, aut talis declaratus. Sententia affirmativa probabilior videtur, quia immunitas a censura, ad normam canonis 1095, § 1, 1^o, requiritur quidem in delegante seu teste qualificato ordinario, sed nullibi in delegato, qui est testis qualificatus extraordinarius» (P. ROSALES, *De teste qualificato...*, cit., p. 164). Cappello nella terza edizione del suo *Tractatus* si limita a presentare le due ipotesi interpretative, senza prendere posizione: «Quidam putant delegatum valide assistere, etiamsi fuerit per sententiam excommunicatus vel interdictus vel suspensus ab officio aut talis declaratus. Nam, dicunt, ex una parte lex quod delegatum contrarium non significat, ex altera autem parte non est inconueniens, in teste qualificato delegato seu extraordinario aliquid non requiri, quod requiritur in teste ordinario. Alii contrarium tenent» (F. M. CAPPELLO, *Tractatus canonico-moralis de sacramentis*, vol. III. De matrimonio, editio tertia, Taurinorum Augustae-Romae 1927, p. 712). Mentre nella sesta edizione, dopo aver riportato lo stesso testo, aggiunge di ritenere «omnino» vera la seconda ipotesi (F. M. CAPPELLO, *Tractatus canonico-moralis de sacramentis*, vol. V. De matrimonio, editio sexta, Taurini-Romae 1950, p. 663). Vlaming è invece a favore della tesi maggioritaria (cf. T. M. VLAMING, *Praelectiones iuris matrimonii ad normam Codicis iuris canonici*, t. II, *Bussum in Hollandia* 1921, p. 184, nota 2).

²⁵ Scrive Conte a Coronata: «Quaeri hic potest utrum possit delegari sacerdos nominatim suspensus ab officio aut excommunicatus aut personaliter interdictus. Codex id excludere non videtur; excludit enim solummodo parochos et Ordinarios loci illis poenis mulctatos» (M. CONTE A CORONATA, *Institutiones Iuris canonici ad usum utriusque cleri et scholarum*, vol. III, Romae 1948, p. 753).

dell'ufficio o del beneficio e che il fine della legge non richiedeva un'interpretazione ampia della norma, ovvero l'applicazione anche al destinatario della "potestà" delegata.²⁶ Altri autori ritenevano che sul punto ci fosse almeno un dubbio di diritto e dunque concludevano comunque per la validità del matrimonio a norma del can. 15 CIC '17 (corrispondente all'attuale can. 14).²⁷

Il Codice vigente, com'è noto, ha modificato la normativa in materia, prevedendo la possibilità di delegare i diaconi e, a particolari condizioni, i laici (cf. can. 1112)²⁸ ed estendendo la possibilità di concedere la delega generale; circa il punto che ci interessa tuttavia il testo normativo è rimasto uguale al precedente, pertanto anche la sua interpretazione sembra debba essere la stessa, tenuto conto del criterio indicato nel can. 6 § 2, sebbene alcuni autori²⁹ sostengano invece che le pene canoniche di scomunica, interdetto o sospensione inflitte o dichiarate sortiscano l'effetto di rendere invalida l'assistenza alle nozze non solo del teste *vi officii* ma anche del teste delegato, per quanto il can. 1111 § 1 non lo espliciti.

Ad ogni modo, per quanto riguarda l'oggetto del nostro studio, le coordinate normative riassunte esimono dall'ulteriore e complessa indagine volta ad accertare l'esatta situazione canonica dei sacerdoti "lefebvriani", se essi siano scomunicati *latae sententiae*, come si potrebbe dedurre dalla nota esplicativa del Pontificio Consiglio per i testi Legislativi del 1996³⁰ – che tuttavia è precedente rispetto alla remissione della scomunica ai quattro Vescovi della Fraternità avvenuta nel 2009 – oppure siano solo sospesi di fatto in quanto acefali.³¹ La conclusione – almeno in caso di pena non dichiarata – sarebbe comunque la stessa: secondo la normativa abrogata e quella vigente questi sacerdoti, se per ipotesi fossero stati (incautamente) delegati, assisterebbero comunque in maniera valida al matrimonio.

²⁶ Cf. L. BENDER, *Forma iuridica celebrationis matrimonii. Commentarius in canones 1094-1099*, Roma-Parigi-New York-Tournai 1960, pp. 133-134.

²⁷ Cf. per esempio R. NAZ (a cura di), *Traité de droit canonique*, t. II: Des sacrements (par C. de Clercq), Paris 1954, p. 374.

²⁸ Cf. L. SABBARESE, *I laici "testi qualificati" per assistere al matrimonio. Aspetti storici, interpretativi e applicativi*, in J. PUDUMAI DOSS, M. GRAULICH (a cura di), *"Iustitiam et iudicium facere". Scritti in onore del prof. Don Sabino Ardito*, SDB, Roma 2011, pp. 49-65.

²⁹ Cf. per esempio R. NAVARRO VALLS, *Can. 1111*, in J. I. ARRIETA (a cura di), *Codice di diritto canonico e leggi complementari commentato*, Roma 2010, p. 747.

³⁰ Cf. PONTIFICIO CONSIGLIO PER I TESTI LEGISLATIVI, *Nota esplicativa "Sulla scomunica per scisma in cui incorrono gli aderenti al movimento del Vescovo Marcel Lefebvre"*. Allegato al prot. 5233/96, 24 agosto 1996, n. 6, «Communicationes», 29 (1997), p. 242.

³¹ Cf. CONGREGAZIONE PER I VESCOVI, *Risposta al Vescovo di Sion, sine die*, «Il Regno. Documenti», 42 (1997), p. 528. Prevede la sospensione *ipso facto* il can. 1383. Si veda sull'intera questione: PH. TOXÉ, *Considérations canonique sur deux affaires médiatisées de censures ecclésiastiques: les évêques lefebvristes et l'avortement de Recife*, «L'année canonique», 51 (2009), pp. 208-210.

Alla stessa conclusione si perviene indagando la natura dell'atto di assistenza. In maniera quasi unanime si ritiene che assistere alle nozze non sia propriamente un atto di giurisdizione,³² sebbene sia ad esso molto simile (cosicché viene a volte definito come "giurisdizionale"³³). Anche durante i lavori di codificazione, nell'ambito del dibattito sulla possibilità di delegare i laici, fu ribadito che «agitur enim de munere quod non importat exercitium iurisdictionis».³⁴ L'assistente ha infatti primariamente la funzione di testimone qualificato dello scambio del consenso, unica causa efficiente del matrimonio. Di conseguenza, come già scriveva Cappello, se l'assistenza non è un atto di giurisdizione, «etiam concessio facultatis non est delegatio proprie dicta seu transmissio iurisdictionis».³⁵ Dunque è possibile, almeno sul piano della validità, delegare come assistente un sacerdote irregolare, sospeso o scomunicato visto che non gli si concede alcuna *iurisdictionis* propriamente intesa.

2. LA DELEGA A UN SACERDOTE "LEFEBVRIANO"

NELLA PRASSI DELLA CURIA ROMANA E NELLA GIURISPRUDENZA ROTALE

La possibilità di conferire validamente la *facultas assistendi matrimoniis* a sacerdoti della Fraternità San Pio X trova conferma anche nella prassi dei Dicasteri romani e nella giurisprudenza rotale. Al proposito si può ricordare anzitutto una lettera di risposta della Congregazione per la Dottrina della Fede del 3 luglio 1997 al Decano della Rota Romana, il quale aveva domandato a quali condizioni i suddetti sacerdoti potessero assistere validamente alle nozze. La risposta è chiara e conferma l'interpretazione della norma sopra proposta: «Questo Dicastero ritiene che i sacerdoti "lefebvriani", in assenza di una speciale normativa che li riguardi, assistano validamente ai matrimoni, a condizione che siano rispettate le norme previste dal diritto comune (cann. 1108-1111)»;³⁶ dunque, si deduce, essi possono essere delegati a norma del can. 1111 § 1.

³² Come d'altra parte non è tale l'atto di assolvere dai peccati (cf. COETUS STUDIORUM DE SACRAMENTIS, *Conventus dd. 20-25 iunii 1977 habiti*, «Communicationes», 10 [1978], p. 56). Su analogie e differenze tra le tre facoltà di natura sacramentale di assolvere dai peccati, conferire la Confermazione e assistere alle nozze si veda: F. W. VICUÑA, *La facultad para confesar*, Roma 2004, pp. 155-158. Come afferma Bender: «Etiam sub iure codicis facultas assistendi matrimoniis, etiamsi vocetur potestas, non est potestas in sensu stricto et proprio huius verbi, minus adhuc potestas iurisdictionis» (L. BENDER, *Forma iuridica...*, cit., p. 30).

³³ Cf. per esempio coram Bruno, decisio diei 22 februarii 1980, in RRDec. LXXII, p. 117, n. 4.

³⁴ COETUS STUDIORUM DE IURE MATRIMONIALI, *Adunatio diei 17 octobris 1977*, «Communicationes», 10 (1978), p. 88.

³⁵ F. CAPPELLO, *Tractatus canonico-moralis...*, editio tertia, cit., p. 716.

³⁶ La risposta, prot. 1144/69, è riportata in una coram De Angelis, dec. diei 8 iulii 2009, in RRDec. CI, p. 192, n. 10.

Una risposta particolare della Commissione *Ecclesia Dei* del 1° settembre 2005 inviata al Vicario giudiziale di una diocesi francese, conferma implicitamente che anche questi sacerdoti possono ricevere la delega per la valida assistenza alle nozze, concessa almeno mediante segni equipollenti; infatti, si afferma chiarendo la prassi della Commissione, «en l'absence du moindre indice de délégation, la pratique de notre Dicastère est de considérer nuls par défaut de forme tous les mariages contractés devant des prêtres de la Fraternité Saint Pie X». ³⁷

La questione è stata affrontata *ex professo* dalla Rota Romana in una decisione coram Sable del 2 dicembre 1997, che riguardava un matrimonio celebrato nel 1993 davanti a un sacerdote della Fraternità San Pio X, fratello dello sposo, che era stato delegato dal parroco. Il Tribunale di primo grado al termine del processo documentale aveva sentenziato *pro nullitate*, ritenendo che un sacerdote non in piena comunione con la Chiesa non potesse essere validamente delegato secondo la normativa vigente. Dopo l'appello del convenuto la causa giunse in Rota. Il Turno non condivide la tesi del Tribunale locale e, pur ammettendo che la cosa potrebbe in qualche modo destare sorpresa, ³⁸ richiamandosi all'interpretazione tradizionale che sopra abbiamo riassunto, conclude: «pro valida matrimonii assistentia, non requiritur ut sacerdos vel diaconus aliud requisitum habeat nisi ordinationem validam, non tamen licitam». ³⁹ Tuttavia, si aggiunge, il parroco in questo caso agirebbe in maniera illecita. La causa viene pertanto rinviata al Tribunale di primo grado per la trattazione tramite processo ordinario a norma del can. 1688 (corrispondente all'attuale can. 1690).

Sta di fatto che molti matrimoni nel passato sono stati celebrati in chiesa officiate da sacerdoti della Fraternità san Pio X senza delega, o perché questa non venne richiesta oppure perché venne negata dall'assistente *vi officii* in quanto ritenuta illecita (oppure, erroneamente, invalida). Questi matrimoni sono evidentemente nulli, ⁴⁰ ma passibili comunque di sanazione, in casi par-

³⁷ Prot. 119/2005, *pro manuscripto*. Nel caso bisognerà procedere, continua la lettera, alla sanazione in radice di questi matrimoni nulli.

³⁸ «Absonum videtur aliquem parochum, sua cum potestate delegandi ad mentem can. 1111, speciem "communione temporanea" concedere posse alicui sacerdoti plena communione cum Ecclesia catholica carenti» (Coram Sable, decisio diei 2 decembris 1997, in RRDecr. xv, p. 286, n. 3).

³⁹ Coram Sable, decisio diei 2 decembris 1997, cit., p. 287, n. 5. Diversamente accadrebbe a giudizio del Turno se la scomunica fosse stata dichiarata (p. 288, n. 7).

⁴⁰ La situazione attuale così è descritta dalla Fraternità: «La dottrina più comune dei Tribunali ecclesiastici (in un certo numero di paesi e specialmente in Francia) e anche della Rota romana, è quella di considerare i matrimoni celebrati nel contesto della Fraternità San Pio X di per sé invalidi per difetto di forma canonica. Nel Distretto di Francia, praticamente ogni due mesi un matrimonio viene annullato basandosi su quest'unica motivazione» (FRATERNITÀ SAN PIO X, *La lettera sul matrimonio: chiarimenti e precisazioni*, cit.).

ticolari direttamente dal Vescovo diocesano (can. 1165 § 2), in casi generali dalla Commissione *Ecclesia Dei* in virtù della facoltà speciale già ricordata, anche «*utraque parte inscia*» (can. 1164) se vi è causa grave.

3. LA POSSIBILE SUPPLENZA DELLA CHIESA A NORMA DEL CAN. 144 § 2

Una seconda questione da affrontare è se in assenza della delega richiesta per assistere alle nozze si verifichi la supplenza della Chiesa prevista dal can. 144 nell'errore comune o nel dubbio positivo e probabile. A questo proposito si possono richiamare due decisioni rotali *coram Stankiewicz* rese nello stesso giorno, il 15 dicembre 1992, una *Denveriensis*⁴¹ che conferma la sentenza affermativa di primo grado in una causa trattata tramite processo documentale e una *Petropolitana in Insula Lunga*⁴² confirmatoria della sentenza del Tribunale diocesano a norma dell'abrogato can. 1682 § 2, nella quale si riprende più brevemente quanto già esposto *in iure* nella prima decisione. Trattandosi di due casi molto simili è sufficiente riferirci solo al primo di essi per cogliere l'argomentazione prospettata dal Ponente. Il sacerdote, notoriamente aderente a posizioni tradizionaliste, pur essendo privo di delega, riteneva – come aveva dichiarato davanti al Vicario giudiziale – di poter assistere alle nozze in forza della «*supplied jurisdiction*» garantita dal can. 209 CIC '17 (l'odierno can. 144), ritenendosi moralmente impossibilitato a rivolgersi all'assistente competente per ricevere la delega a causa della situazione di abuso nella quale, a suo dire, versava la diocesi avendo fatto propri gli orientamenti innovativi del Concilio Vaticano II. Il Ponente dopo un'attenta analisi degli atti, confermando l'orientamento giurisprudenziale restrittivo circa l'interpretazione della supplenza di facoltà,⁴³ conclude che nel caso tale supplenza non poteva darsi per diversi motivi:

a) in primo luogo mancava quel fatto pubblico tale per sua natura da poter indurre almeno virtualmente la comunità nell'errore, poiché il sacerdote «*nullum munus ab Ordinario loci commissum sibi tunc exercuit nec in ulla paroecia aliquod pastorale ministerium stabiliter saltem praestitit, ex quo*

⁴¹ *Coram Stankiewicz*, deciso diei 15 decembris 1992, in RRDec. LXXXIV, pp. 664-679. Su questa sentenza si vedano: M. A. ORTIZ, *La supplenza di facoltà per assistere al matrimonio nella giurisprudenza coram Stankiewicz*, in J. KOWAL, J. LLOBELL (a cura di), «*Iustitia et iudicium*». Studi di diritto matrimoniale e processuale canonico in onore di Antoni Stankiewicz, vol. II, Città del Vaticano 2010, pp. 967-990; A. SCASSO, *Assistenza al matrimonio, supplenza di giurisdizione e comunione ecclesiale*, «*Il Diritto Ecclesiastico*», 105/II (1994), pp. 301-331; J. CARRERAS, *Forma canonica e "favor matrimonii" in una recente sentenza rotale*, «*Ius Ecclesiae*», 6 (1994), pp. 201-215.

⁴² *Coram Stankiewicz*, deciso diei 15 decembris 1992, «*Studia Canonica*», 29 (1995), pp. 531-538.

⁴³ Cf. per esempio M. A. ORTIZ, *La supplenza di facoltà per assistere al matrimonio e la funzione della forma al servizio dello "ius connubii"*, in M. A. ORTIZ, H. FRANCESCHI (a cura di), «*Ius et matrimonium*». Temi di diritto matrimoniale e processuale canonico, Roma 2015, pp. 62-68.

fideles concludere debuerint illum revera iure requisita facultate potiri»;⁴⁴

b) anzi, a ben vedere, nel caso specifico non si poteva neppure parlare propriamente di una comunità capace di cadere in errore, trattandosi piuttosto di un piccolo gruppo di persone provenienti da varie località che, ferme su posizioni anticonciliari, si riunivano in una chiesa non eretta canonicamente e dunque non riconosciuta dalla diocesi;

c) infine – ed è questo il punto più originale della sentenza, elaborato su sollecitazione della peculiare fattispecie in oggetto – la Chiesa non supplisce quando ci si colloca intenzionalmente fuori dalla comunione ecclesiale: «Suppletio defectus facultatis assistendi ab Ecclesia nullatenus obvenire potest, si assistens matrimonio presbyter nec in comunione ecclesiali perstet, quamvis coniunctus sit alicui Episcopo, non servants tamen hierarchicam communionem cum Collegii capite et membris».⁴⁵ In effetti nel caso concreto, come si evince dalle annotazioni del Vicario giudiziale, il sacerdote (cui era stato detto espressamente che non poteva in alcun modo assistere ai matrimoni fino a quando la sua posizione non fosse stata regolarizzata), nonché gli stessi nubendi e i partecipanti alla cerimonia erano ben consapevoli di agire fuori dalla comunione della Chiesa. Com'è evidente non si poteva neppure parlare nel caso di un dubbio positivo e probabile da parte del sacerdote, trattandosi piuttosto da parte sua di una persuasione soggettiva gravemente errata.

I criteri alla base delle motivazioni esposte trovano applicazione per analogia anche nella fattispecie di matrimoni celebrati in chiese gestite dai sacerdoti della Fraternità privi di delega, come per esempio nel caso deciso dalla sentenza coram Monier del 19 maggio 2006. Il matrimonio era stato celebrato in una cappella della Fraternità San Pio X davanti a un suo sacerdote, mai delegato dal parroco o dall'Ordinario territoriali, ed era stato poi annotato nei registri di detta Fraternità. Anche in questo caso gli sposi, il sacerdote e i presenti avevano agito coscientemente contro la legittima autorità ecclesiastica.⁴⁶

Circa la terza motivazione è tuttavia necessario fare un'annotazione. Essa è certamente condivisibile quando non solo il sacerdote ma anche tutti gli altri (sposi e presenti) si pongono intenzionalmente fuori dalla comunione ecclesiale. Diversa è invece l'ipotesi in cui solo il sacerdote sia cosciente di agire fuori dalla giurisdizione della Chiesa, essendo così in mala fede; in tale ipotesi è comunque possibile, in presenza delle altre condizioni, che si veri-

⁴⁴ Coram Stankiewicz, decisio diei 15 decembris 1992, cit., p. 678, n. 28.

⁴⁵ Coram Stankiewicz, decisio diei 15 decembris 1992, cit., p. 674, n. 22. E poco dopo si ribadisce: «Ecclesia supplere nequit facultatem in eo, qui a comunione ecclesiali recessit et proprio Marte extra communionem hierarchicam cum Episcopo loci celebrationis nuptiarum agere praesumit» (p. 675, n. 22).

⁴⁶ Cf. coram Monier, decisio diei 19 maii 2006, in RRDcr. xxiv, p. 74, n. 13.

fichi l'errore comune e che dunque si possa applicare il principio "*supplet Ecclesia*" per tutelare il bene comune.⁴⁷ Infatti, come scrive Bender, anche nel caso in cui il sacerdote fosse consapevole di non avere la facoltà necessaria, «error non cessat esse communis ex hoc quod ipse agens non errat».⁴⁸

3. L'APPLICAZIONE DELLA FORMA STRAORDINARIA AI MATRIMONI CELEBRATI DAVANTI A UN SACERDOTE "LEFEBVRIANO"

Una terza ipotesi è che il matrimonio celebrato alla presenza di un sacerdote "lefebvriano" sia valido, indipendentemente dal possesso della facoltà di assistere, in forza dell'applicazione della forma straordinaria.⁴⁹ Può sembrare una questione peregrina ma così non è visto che tale argomentazione è spesso proposta e difesa dalla Fraternità. Com'è noto, tralasciando l'ipotesi del pericolo di morte, il matrimonio può essere celebrato validamente davanti ai soli testimoni comuni se «non si può avere o andare senza grave incomodo dall'assistente competente a norma del diritto» e si prevede «prudentemente che tale stato di cose durerà per un mese» (can. 1116 § 1). Come ha chiarito la Pontificia Commissione per l'interpretazione del Codice, il grave incomodo può riguardare sia l'assistente competente sia i nubendi.⁵⁰ L'impossibilità personale (cioè da valutarsi nel caso concreto⁵¹) di incontrare l'assistente competente che chieda e riceva il consenso, può essere *fisica*, dipendente per esempio dalla distanza che separa i soggetti coinvolti, o *morale* quando, pur essendo raggiungibile l'assistente competente, dal fatto stesso dell'assistenza proverrebbe un «notabile damnum morale vel temporale accersito parochi aut partibus aut tertiae cuidam personae aut bono publico».⁵² Come è stato

⁴⁷ «Finis est, ut a fidelibus in errore communi versantibus avertetur damnum illud generale et grave, quod secus sequeretur in casibus, in quibus aliquis sacerdos, bona fide (et ipse errans) vel mala fide (sciens se carere potestate) agit absque potestate requisita» (L. BENDER, *Forma iuridica*..., cit., p. 277).

⁴⁸ L. BENDER, *Forma iuridica*..., cit., p. 302, nota 58.

⁴⁹ Circa le condizioni per l'applicazione della forma straordinaria, si veda la sentenza coram De Angelis del 3 giugno 2005 (in RRDec. xcvi, pp. 276-306) e la coram Caberletti del 20 dicembre 2013 che ha riformato la sentenza precedente («Estudios Eclesiásticos», 91 [2016], pp. 963-1007, con traduzione in spagnolo). La causa è ancora pendente. In dottrina tra i numerosi contributi rimandiamo a: G. BONI, *La forma straordinaria di celebrazione del matrimonio canonico* (can. 1116), in P. A. BONNET, C. GULLO (a cura di), *Diritto matrimoniale canonico*, vol. III, cit., pp. 79-152; A. SAJE, *La forma straordinaria e il ministro della celebrazione del matrimonio secondo il Codice latino e orientale*, Roma 2003; W. H. WOESTMAN, *Extraordinary canonical form of marriage when a qualified witness cannot be present without a grave inconvenience*, «Studia Canonica», 42 (2008), pp. 367-382.

⁵⁰ Cf. PONTIFICIA COMMISSIO AD CODICIS CANONES AUTHENTICE INTERPRETANDOS, *Responsa ad proposita dubia*, II, 3 maii 1945, «AAS», 37 (1945), p. 149.

⁵¹ Cf. coram Canestri, decisio diei 23 aprilis 1940, in RRDec. xxxii, p. 324, n. 2.

⁵² F. M. CAPPELLO, *Tractatus canonico-moralis*..., editio tertia, cit., p. 737.

notato, la nozione di impossibilità morale, per la sua maggiore (e inevitabile) indeterminatezza può prestarsi ad abusi, come accaduto in diversi casi, se essa viene ampliata oltre misura, con l'intenzione cioè di sottrarsi in un modo (apparentemente) legittimo all'obbligo della forma ordinaria.⁵³

La Fraternità, come ribadito anche di recente nella lettera "Chiarimenti e precisazioni", ritiene che i matrimoni celebrati davanti a uno dei suoi sacerdoti, indipendentemente dalla questione della delega, siano comunque validi perché celebrati in forma straordinaria, sul presupposto che i nubendi si siano trovati in uno stato di «impedimento morale di raggiungere il "testimone canonico"» dal momento che egli avrebbe proposto loro «una liturgia adulterata ed una morale deviante».⁵⁴ Dunque l'impossibilità deriverebbe dal fatto che i nubendi rivolgendosi all'Ordinario o al parroco si vedrebbero "costretti", subendo così un grave danno spirituale, a sposarsi con il rito nuziale inserito nella messa postconciliare e dopo aver ricevuto nelle parrocchie una preparazione al matrimonio – a dire della Fraternità – edulcorata e, peggio ancora, distorta rispetto alla retta dottrina cattolica sul matrimonio e sulla morale coniugale.⁵⁵

In alcuni casi si è anche verificato⁵⁶ che il sacerdote della Fraternità facesse firmare agli sposi prima delle nozze, apponendo poi la sua firma in qualità di sacerdote presente a norma del can. 1116 § 2, un documento intitolato "Déclaration d'intention",⁵⁷ con il quale i nubendi attestavano pubblicamente

⁵³ È stato scritto addirittura che, dando seguito all'orientamento estensivo circa l'interpretazione del concetto di "grave incomodo", la forma straordinaria «tenderebbe a trasformarsi in un insidioso, oscuro contenitore, espandibile a piacimento, in cui far rientrare per conferire loro validità situazioni non conformi alla dottrina ed alla legislazione della Chiesa, talora anzi compiute deliberatamente in spregio alle medesime» (G. BONI, *La forma straordinaria...*, cit., pp. 110-111).

⁵⁴ FRATERNITÀ SAN PIO X, *La lettera sul matrimonio: chiarimenti e precisazioni*, cit.

⁵⁵ Cf. G. READ, *Society of St. Pius X and jurisdiction for marriage*, «Newsletter. Canon Law Society of Great Britain and Ireland», 151 (2007), pp. 35-40. In particolare nel testo "Chiarimenti e precisazioni" si contesta la mancata menzione nel Codice vigente e nei documenti magisteriali recenti del *bonum prolis* come fine primario del matrimonio (cf. can. 1013 § 1 CIC '17). A ben vedere tuttavia una corretta lettura della Cost. *Gaudium et spes* porta a concludere che se da un lato si sottolinea maggiormente, nell'ottica personalista, il valore dell'amore coniugale e del bene dei coniugi, dall'altro lato nulla si toglie all'importanza della *procreatio et educatio prolis*. Allo stesso modo l'introduzione del *bonum coniugum* nel can. 1055 § 1 non sminuisce in alcun modo il *bonum prolis*, anzi permette di meglio valorizzarlo; si tratta infatti di due fini complementari e coessenziali, corrispondenti dal punto di vista antropologico ai due significati, unitivo e procreativo, dell'atto coniugale che sono inscindibili e si implicano a vicenda.

⁵⁶ Come nel caso deciso dalla sentenza coram Monier del 19 maggio 2006, cit., pp. 67-76.

⁵⁷ La traduzione integrale in inglese della suddetta dichiarazione si trova nell'articolo di A. CONNAGHAN, *The extraordinary form of marriage and the priestly Society of St Pius X*, «Newsletter. Canon Law Society of Great Britain and Ireland», 151 (2007), pp. 25-32, che presenta un caso concreto verificatosi nell'Arcidiocesi di Sydney.

di celebrare le nozze in forma straordinaria, dichiarandosi impossibilitati ad agire diversamente. Tale dichiarazione tuttavia non riveste alcun valore in sé autorizzante l'uso della forma straordinaria, essendo questa legata al verificarsi oggettivo delle condizioni richieste dalla normativa che tra l'altro, è opportuno ricordare in questo contesto, costituendo un'eccezione alla legge generale che prescrive la forma c.d. "ordinaria" prevista dal can. 1108, è sottoposta a stretta interpretazione a norma del can. 18.⁵⁸

Addirittura, secondo la Fraternità, anche dopo le nuove disposizioni contenute nella Lettera della Pontifica Commissione *Ecclesia Dei* è ancora possibile contrarre matrimonio in forma straordinaria, qualora fosse rifiutata la delega per assistere al matrimonio ad un suo sacerdote; ciò perché – si afferma – «il grave stato di necessità, creato dalla crisi della Chiesa, resta più che mai di attualità».⁵⁹

La tesi circa l'applicazione della forma straordinaria difesa a spada tratta dalla Fraternità appare insostenibile. Come riconosce la dottrina e la giurisprudenza rotale, il grave incomodo (ovvero l'impossibilità morale) deve avere un fondamento oggettivo; non basta dunque «*quaenam subiectiva persuasio, qua ob errorem, vel ob vanam imaginationem, existimetur haberi vel adiri non posse sine gravi incomodo sacerdotem. Falsa enim existimatio, error etiam excusabilis, obiectivam veritatem rerum condicionis non mutat*».⁶⁰ Nel caso queste condizioni oggettive non si danno: per quanto riguarda l'aspetto celebrativo, è possibile in realtà già da tempo per i nubendi chiedere che il rito nuziale e la messa votiva degli sposi vengano celebrati secondo il *vetus ordo*, e in ogni caso il rito liturgico non è richiesto *ad validitatem*; circa la preparazione al matrimonio nulla vietava e vieta ai nubendi di svolgere o almeno completare tale percorso di preparazione con un sacerdote della Fraternità e comunque anch'essa sebbene altamente raccomandata non è richiesta per la validità del matrimonio.

Inoltre se certamente i nubendi hanno il diritto di sposarsi, e questo secondo la forma che la normativa ecclesiale propone come ordinaria, essi non hanno il diritto in senso stretto di scegliere il rito liturgico preferito o un determinato sacerdote come assistente, visto che il Codice riserva la cele-

⁵⁸ Cf. coram Florczak, decisio diei 29 iulii 1926, in RRDec. xviii, p. 289, n. 6. La sentenza cita il can. 19 CIC '17 (corrispondente all'attuale can. 18).

⁵⁹ Dunque «la Lettera del card. Müller non opera una *restrizione* delle possibilità, ma l'*aggiungersi* della possibilità della "forma ordinaria". Poiché in un certo numero di casi l'uso di questa "forma ordinaria" si rivelerà difficile o anche impossibile, il ricorso alla "forma straordinaria" rimarrà perfettamente giustificato» (FRATERNITÀ SAN PIO X, *La lettera sul matrimonio: chiarimenti e precisazioni*, cit.).

⁶⁰ Coram Masala, decisio diei 14 decembris 1982, in RRDec. lxxiv, pp. 628-629, n. 6; si veda anche coram Jullien, decisio diei 7 decembris 1931, in RRDec. xxiii, pp. 472-473, n. 3.

brazione dei matrimoni nel proprio territorio al parroco (cf. can. 530 n. 4),⁶¹ il quale potrebbe legittimamente decidere di essere lui ad assistere senza delegare nessun altro.

4. L'APPARTENENZA DEI NUBENDI ALLA FRATERNITÀ E L'ATTO DI DEFEZIONE FORMALE DALLA CHIESA CATTOLICA

Un ultimo punto va affrontato per quanto riguarda i matrimoni celebrati davanti a sacerdoti "lefebvriani", privi di delega, prima dell'entrata in vigore del m.p. benedettino *Omnium in mentem*,⁶² ossia prima del 9 aprile 2010. Com'è noto, la versione originale del can. 1117 prevedeva che chi avesse defezionato dalla Chiesa cattolica con atto formale non fosse più tenuto a sposarsi secondo la forma canonica. La questione si pone nei seguenti termini: se l'adesione alla Fraternità San Pio X costituisce un atto di defezione formale dalla Chiesa cattolica, allora due cattolici che hanno compiuto tale passo celebrano un valido matrimonio in qualunque forma pubblica,⁶³ e dunque anche davanti a un sacerdote della Fraternità, non più rilevando in questo caso la mancanza di delega. A parte la difficoltà più volte sottolineata dalla dottrina di determinare cosa si intende per "atto formale di defezione dalla Chiesa", la questione diventa ancora più complessa perché richiede di rispondere previamente a due domande, l'una generale e l'altra particolare: quale sia l'esatta collocazione della Fraternità rispetto alla Chiesa cattolica e nel caso specifico qual sia il grado effettivo di adesione dei nubendi alla Fraternità.

Il tema è stato affrontato dalla coram De Angelis datata 8 luglio 2009, riguardante un matrimonio celebrato nel giugno 1993 davanti a un sacerdote della Fraternità San Pio X e terminato nel 2001 con il divorzio. La sentenza, che riforma la decisione negativa di primo grado, meriterebbe uno studio più accurato non possibile però in questo contesto. Ci limitiamo dunque solo a qualche considerazione, utile per valutare i molti casi simili che potrebbero ancora giungere al tribunale ecclesiastico, sebbene la formula sia ormai stata abrogata. La sentenza, dopo aver delineato il concetto di *actus formalis defectionis ab Ecclesia catholica* in conformità con la Lettera circolare del Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi del 13 marzo 2006,⁶⁴ sviluppa due argomentazioni.

⁶¹ Cf. L. CHIAPPETTA, *Il Manuale del parroco. Commento giuridico-pastorale*, seconda edizione a cura di F. Catozzella, A. Catta, C. Izzi, L. Sabbarese, Bologna 2015, pp. 77-78.

⁶² Cf. BENEDICTUS XVI, *Litterae Apostolicae motu proprio datae "Omnium in mentem"*, 26 octobris 2009, «AAS», 102 (2010), pp. 8-10.

⁶³ Lo stesso dicasi per il matrimonio tra uno di essi e una persona, non battezzata o battezzata acattolica, non tenuta alla forma canonica.

⁶⁴ PONTIFICIUM CONSILIUM PRO LEGUM TEXTIBUS, *Litterae circulares missae omnibus Conferentiis episcopalibus quoad verba "actus formalis defectionis ab Ecclesia catholica"*, «Communicationes», 38 (2006), pp. 170-184. La sentenza ritiene la Lettera del Pontificio Consiglio come

In primo luogo la sentenza osserva che la Fraternità non costituisce una “Chiesa” separata dalla Chiesa cattolica ma va ritenuta solo una comunità dissidente che comunque mantiene un legame con questa. Quindi l’adesione alla Fraternità San Pio X non comporta di per sé, ovvero sotto il profilo oggettivo, l’abbandono, seppure implicito, della Chiesa cattolica. Ciò appare oggi, alla luce dei successivi sviluppi del dialogo, ancora più chiaro; infatti i documenti più recenti – come visto all’inizio – si riferiscono alla Fraternità con una terminologia che non rimanda più ad una situazione di scisma, quanto piuttosto ad una situazione di “irregolarità canonica”.

In secondo luogo, sotto il profilo soggettivo, appare provato che la donna (che frequentava insieme con la madre la comunità lefebvriana dall’età di dieci anni) non aveva in realtà mai inteso abbandonare la Chiesa cattolica e di conseguenza mai aveva posto un atto formale di abbandono, sebbene – dopo la scomunica di mons Lefebvre nel 1988 – fosse consapevole di partecipare alle attività di una comunità dissidente.

Ferma restando la particolarità di ogni caso, sembra che le conclusioni della sentenza, brevemente riassunte, siano estendibili anche ad altri casi: d’altra parte chi frequenta le comunità lefebvriane si considera cattolico romano; inoltre la Fraternità stessa – si veda la dichiarazione di mons. Fellay in seguito alla quale fu rimessa nel 2009 la scomunica⁶⁵ – professa obbedienza al Romano Pontefice sebbene con qualche riserva circa alcuni atti magisteriali. Pertanto molto difficilmente si potrà parlare di un atto di defezione dalla Chiesa cattolica, ma questa questione è ormai superata dall’abrogazione successiva operata dal m.p. *Omnium in mentem*.

6. IL CONTENUTO DELLA LETTERA DELLA PONTIFICIA COMMISSIONE *ECCLESIA DEI*

Il percorso fin qui condotto permette di comprendere le nuove disposizioni della Lettera e la sua portata giuridica. Come abbiamo mostrato, la delega per assistere ai matrimoni concessa a sacerdoti “irregolari” è, secondo la normativa del Codice vigente, valida sebbene debba ritenersi quanto meno inopportuna, se non illecita come sostiene la sentenza coram Sable precedentemente citata, in quanto rischia di offuscare il significato ecclesiale della celebrazione nuziale, la quale esprime visibilmente come mediante il sacramento del matrimonio, che specifica la vocazione battesimale degli sposi,

dichiarativa di ciò che costituisce essenzialmente l’atto di defezione e dunque applicabile *ex tunc* in quanto retroattiva. Sulla natura della Lettera si veda G. MONTINI, *Il motu proprio “Omnium in mentem” e il matrimonio canonico*, «Quaderni di Diritto Ecclesiale», 25 (2012), pp. 144-148.

⁶⁵ Cf. CONGREGATIO PRO EPISCOPIS, *Decretum*, 21 ianuarii 2009, cit., p. 150.

entrambi entrano come coppia in un nuovo *ordine* nella Chiesa.⁶⁶ D'altra parte la riflessione teologica e giuridica degli ultimi decenni ha messo sempre più in luce come la forma canonica non si giustifica solo per la legittima esigenza di rendere pubblico il fatto del matrimonio contro ogni abuso – esigenza che, com'è noto, fu alla base dell'introduzione della forma *ad validitatem* da parte del Concilio di Trento – ma anche per l'esigenza, connaturale alla dimensione stessa di segno che caratterizza ogni sacramento e dunque anche quello nuziale, di manifestare la sua intrinseca ecclesialità. Detto ciò, è logico che in passato la delega per assistere alle nozze non venisse di solito concessa ai sacerdoti della Fraternità in quanto "irregolari", determinando così – ove si fosse comunque proceduto – la celebrazione di matrimoni invalidi per difetto di forma canonica non potendosi di regola verificare in questi casi, come già mostrato, né la supplenza della Chiesa né l'applicazione della forma straordinaria.

È in questo contesto che si collocano le nuove disposizioni che autorizzano gli Ordinari del luogo a concedere «licenze per la celebrazione di matrimoni dei fedeli che seguono l'attività pastorale della Fraternità» secondo le modalità di seguito indicate. Pur non essendo per ora mutata la situazione canonica della Fraternità e di conseguenza dei suoi sacerdoti, il presente provvedimento si giustifica per l'intenzione primaria di tutelare l'esercizio dello *ius connubii*⁶⁷ dei fedeli che frequentano le comunità lefebvriane e che in esse intendono celebrare le nozze. Pertanto i veri destinatari del provvedimento sono i fedeli e di conseguenza la finalità principale del documento è tutelare il loro bene spirituale mediante l'accesso ai sacramenti rimuovendo o modificando, dove possibile, quelle limitazioni di diritto positivo che non toccano la *substantia sacramenti*. Il favorire il pieno ritorno della Fraternità nella Chiesa cattolica, pur ugualmente ricordato alla fine del documento, è da ritenersi a nostro avviso come una finalità secondaria.

Prima di procedere oltre è opportuno sottolineare che le disposizioni non riguardano quei fedeli cattolici che, legati alla tradizione liturgica preconciiliare ed eventualmente parte di quel *coetus fidelium* costituito in una data parrocchia o in più parrocchie insieme, desiderano che le loro nozze vengano celebrate secondo il *vetus ordo*. A tal proposito il m.p. *Summorum Pontificum* di Benedetto XVI, con il quale si riconosce che il Messale promulgato da San Pio V costituisce l'espressione straordinaria dell'unica *lex orandi* della Chiesa, stabilisce che il parroco possa in questi casi concedere la licenza di usare il

⁶⁶ Cf. CATECHISMO DELLA CHIESA CATTOLICA, n. 1631.

⁶⁷ Sul rapporto tra *ius connubii* e forma canonica del matrimonio si veda: H. FRANCESCHI, *Riconoscimento e tutela dello "ius connubii" nel sistema matrimoniale canonico*, Milano 2004, pp. 291-315; 406-410.

rituale più antico per il matrimonio.⁶⁸ Le disposizioni della Lettera riguardano dunque espressamente i fedeli che frequentano comunità della fraternità San Pio X e che si rivolgono ai suoi sacerdoti per la celebrazione delle nozze.

Sebbene il linguaggio adoperato appaia in alcuni punti impreciso dal punto di vista tecnico-giuridico,⁶⁹ si può concludere che la Lettera non intenda propriamente concedere agli Ordinari una nuova facoltà diversa da quanto previsto dalla normativa codiciale in materia di assistenza alle nozze e di delega. A nostro avviso la Lettera semplicemente permette sul piano della liceità quanto era già possibile prima sul piano della validità e dà delle indicazioni pastorali per la peculiarità della situazione pastorale legata al persistere dell'irregolarità canonica in cui versa la Fraternità.

La Lettera prevede due modalità possibili, differenziate a seconda di chi sia il sacerdote delegato a chiedere e ricevere il consenso degli sposi nel rito nuziale, che secondo la liturgia preconciare si svolge non all'interno della Messa ma prima di essa; in entrambe le modalità la celebrazione della Sinassi eucaristica al termine del rito nuziale, secondo il *vetus ordo*, è comunque affidata al sacerdote della Fraternità, che non necessariamente è dunque anche il teste qualificato del matrimonio.

La prima modalità è da ritenersi quella "ordinaria" e comporta, «sempre che sia possibile», la concessione della delega «ad un sacerdote della diocesi (o comunque ad un sacerdote pienamente regolare)». Dunque ciò che si richiede è che il sacerdote, diocesano o meno, sia "pienamente regolare" – rispetto ai sacerdoti della Fraternità San Pio X che allo stato attuale non lo sono – e cioè in comunione con il Vescovo locale, indipendentemente se svolga o meno uno specifico ministero pastorale in diocesi.

La seconda modalità prevede che la delega venga conferita direttamente al sacerdote della Fraternità, il quale dopo aver assistito alle nozze celebrerà la santa Messa. Stando alla Lettera, essa andrebbe considerata come una modalità "straordinaria", da utilizzarsi là dove la prima non fosse praticabile, ovvero – si legge – quando «non vi siano sacerdoti della diocesi che possano ricevere il consenso delle parti». Tale circostanza – l'assenza di sacerdoti – non va evidentemente interpretata in senso assoluto (se fosse così intesa la seconda modalità risulterebbe di fatto inapplicabile), ma è da intendersi nel senso che non ci sia un sacerdote "idoneo", cioè in grado di celebrare il rito nuziale (all'interno del quale si colloca la manifestazione del consenso) secondo il *vetus ordo*.⁷⁰

⁶⁸ BENEDICTUS XVI, *Litterae motu proprio datae de uso extraordinario antiquae formae ritus romani "Summorum Pontificum"*, 7 iulii 2007, art. 9 § 1, «AAS», 99 (2007), p. 781.

⁶⁹ Si vedano le osservazioni di F. ADERNÒ, *Bocconi di giurisdizione*, articolo on line consultabile all'indirizzo: <http://chiesaepostconcilio.blogspot.it/2017/04/bocconi-di-giurisdizione-fabio-aderno.html> (data di accesso: 7 marzo 2018).

⁷⁰ Sui requisiti di idoneità del sacerdote per l'utilizzo dei riti liturgici preconciari si veda-

Ci si può domandare se oltre a questa ipotesi, riguardante una circostanza oggettiva che comunque l'Istruzione *Universae Ecclesiae* già nel 2011 invitava a superare quanto prima,⁷¹ vi siano altre ipotesi che potrebbero configurare una forma di impossibilità. Ci si può altresì chiedere se tale impossibilità vada interpretata in senso stretto oppure possa in qualche modo estendersi ad altre situazioni più vicine all'ambito della opportunità⁷² o addirittura – come afferma la Fraternità nel suo commento “Chiarimenti e precisazioni”⁷³ – anche al caso in cui i nubendi si rendano disponibili a sposarsi *in facie Ecclesiae* solo se l'assistente è un sacerdote della Fraternità. Ad ogni modo, visto che il verificarsi della situazione di impossibilità non è richiesta *ad validitatem* per la concessione della delega, questo aspetto è a nostro avviso lasciato alla prudente valutazione pastorale dell'Ordinario che dovrà soppesare tutte le motivazioni, il bene degli sposi che intendono sposarsi ma anche l'eventuale pericolo di scandalo per la comunità locale.

Nella Lettera non si accenna al luogo della celebrazione nuziale che, secondo il can. 1118 § 1, è di norma la chiesa parrocchiale nel caso di due cattolici, sebbene «con il permesso dell'Ordinario del luogo o del parroco» il matrimonio possa essere celebrato in un'altra chiesa o oratorio. Tuttavia la seconda modalità sembra suggerire che la celebrazione avvenga nella chiesa della Fraternità, come sottolinea l'indicazione di «far pervenire alla Curia diocesana quanto prima la documentazione della celebrazione del sacramento», mentre evidentemente nella prima modalità il mancato riferimento sembra rimandare alla normativa generale per cui il matrimonio verrà direttamente annotato nel registro parrocchiale (cf. can. 1121 § 1). La Fraternità nel suo commento “Chiarimenti e precisazioni” distingue quattro ipotesi, sdoppiando sulla base del luogo di celebrazione le due modalità previste nella Lettera della *Ecclesia Dei*: a) consenso ricevuto nella chiesa parrocchiale dal parroco o da un sacerdote “pienamente regolare” delegato; b) consenso ricevuto nella chiesa parrocchiale da un sacerdote della Fraternità delegato;

no le indicazioni in: PONTIFICIA COMMISSIONE ECCLESIA DEI, *Instructio “Universae Ecclesiae” ad exsequendam Litteras apostolicas “Summorum Pontificum” a S.S. Benedicto PP. XVI motu proprio datas*, 30 aprilis 2011, n. 20, «AAS», 103 (2011), pp. 417-418. Su tale aspetto: A. MONTAN, *L'Istruzione “Universae Ecclesiae” nella prospettiva del m.p. “Summorum Pontificum”*, in GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO (a cura di), *Diritto e Liturgia*, Milano 2012, pp. 167-169.

⁷¹ L'Istruzione chiedeva «agli Ordinari di offrire al clero la possibilità di acquisire una preparazione adeguata alle celebrazioni nella forma straordinaria» (PONTIFICIA COMMISSIONE ECCLESIA DEI, *Instructio “Universae Ecclesiae”*..., cit., n. 21, p. 418).

⁷² Cf. G. BELFIORE, *Commento alla Lettera della Pontificia Commissione Ecclesia Dei ai Presuli delle Conferenze episcopali interessate circa la licenza per la celebrazione di matrimoni dei fedeli della Fraternità San Pio X (4 aprile 2017)*, «Monitor Ecclesiasticus», 131 (2016), p. 592.

⁷³ «L'invincibile reticenza degli sposi a scambiare i consensi davanti ad un sacerdote che non sia del tutto tradizionale costituirà senza dubbio una di quelle impossibilità previste dalla lettera» (FRATERNITÀ SAN PIO X, *La lettera sul matrimonio: chiarimenti e precisazioni*, cit.).

c) consenso ricevuto in una chiesa della Fraternità San Pio X dal parroco o da un sacerdote “pienamente regolare” delegato; d) infine, consenso ricevuto in una chiesa della Fraternità da un suo sacerdote delegato. Quest’ultima soluzione è ritenuta, dal punto di vista della Fraternità, «la migliore e la più saggia» ed è quella che comincia ad essere effettivamente adottata in diverse diocesi.⁷⁴ Mentre la terza è quella considerata dalla Fraternità «più problematica» e dunque da non favorire e addirittura «da scartare».

La Lettera non deroga o modifica la normativa codiciale, pertanto è evidente che la concessione dell’eventuale dispensa dagli impedimenti o della licenza prevista in particolari casi (per esempio a norma del can. 1071) spetti sempre all’Ordinario del luogo non potendo allo stato attuale essere considerato tale il Superiore di Distretto della Fraternità. Comunque, se validamente delegato a norma del can. 1111, il sacerdote della Fraternità potrà dispensare dagli impedimenti nei casi previsti dai cann. 1079-1080, ossia in pericolo di morte e «quando tutto è pronto per le nozze» se manca il tempo di ricorrere all’Ordinario del luogo.

La Lettera si riferisce sempre all’Ordinario del luogo quale soggetto conferente la delega, senza accennare al parroco, titolare della medesima “potestà” di delegare a norma del can. 1111, sebbene in un ambito territoriale più ristretto. Fermo restando quanto detto sopra (e cioè che la delega conferita dal parroco sarebbe comunque da ritenersi valida), la “riserva” all’Ordinario del luogo della possibilità di delegare sacerdoti della Fraternità, con delega sia generale sia particolare, appare comprensibile per la delicatezza e l’eccezionalità del caso che richiede un discernimento più attento e un *modus agendi* uniforme non solo a livello diocesano quanto, possibilmente, anche a livello sovra-diocesano in quelle nazioni dove la Fraternità è più presente sul territorio.

Al termine del presente commento l’auspicio che formuliamo è che le nuove disposizioni della Pontificia Commissione *Ecclesia Dei*, legate all’attuale contesto storico, diventino presto superate, ossia che si giunga quanto prima alla piena regolarizzazione nella Chiesa cattolica della Fraternità San Pio X e dei suoi sacerdoti.

⁷⁴ Si rimanda ai «recenti decreti di Mons. Alain Planet, Vescovo di Carcassone e Narbonne, di Mons. Dominique Rey, Vescovo di Fréjus-Toulon, di Mons. Luc Ravel, Vescovo di Strasbourg» (FRATERNITÀ SAN PIO X, *La lettera sul matrimonio: chiarimenti e precisazioni*, cit.).

CONSIDERAZIONI SU TRE SVILUPPI GIURIDICO-ORGANIZZATIVI DELLA CURIA ROMANA DOPO LA *PASTOR BONUS**

FERNANDO PUIG

RIASSUNTO: La riforma della Curia romana in atto vuol rispondere alle sfide pastorali odierne ma anche a trasformazioni della Chiesa e della società, che hanno lentamente mostrato certe carenze del modello delineato con la Costituzione apostolica *Pastor Bonus* (1988). Vengono analizzati in questa nota tre fenomeni di transizione: dalla uguaglianza giuridica dei dicasteri alla diversificazione delle risorse attribuite; dalla convenienza teologica dell'episcopato nella Curia romana, alla prevalenza della condizione cardinalizia; dalla tendenziale separazione alla progressiva interconnessione dei rapporti tra la Curia romana e lo Stato della Città del Vaticano.

PAROLE CHIAVE: Curia romana, riforma, *Pastor Bonus*.

ABSTRACT: The reform of the Roman Curia in progress faces today's pastoral challenges but also some transformations of the Church and society, which have gradually shown some weaknesses of the model outlined in the Apostolic Constitution *Pastor Bonus* (1988). Three phenomena of change are analyzed in this note: from the legal equality of the Dicasteries to the diversification of the resources that are to be allocated; from the theological convenience of the Episcopate, to the predominance of the status of Cardinals; from the separation to the progressive interconnection of relationships between the Roman Curia and the Vatican City State.

KEYWORDS: Roman Curia, reform, *Pastor Bonus*.

1. DALLA UGUAGLIANZA GIURIDICA DEI DICASTERI ALLA DIVERSIFICAZIONE DELLE RISORSE ATTRIBUITE

LA prospettiva che guida queste considerazioni, sebbene sia incardinata nel contesto del diritto canonico, si apre leggermente all'ambito delle dinamiche del governo ecclesiale. Queste dinamiche, pur avendo come base le istituzioni, le procedure e i metodi stabiliti nel sistema giuridico, mostrano allo stesso tempo alcune variabili determinate dagli spazi di discrezionalità, dalle risorse disponibili nonché dai limiti umani e materiali in cui si svolge il servizio di governare.

* Scritto destinato alla miscellanea in onore del Cardinale Velasio de Paolis.

È fuori dubbio che l'esistenza di una tipologia, persino stabilita normativamente, dei differenti enti, dicasteri o unità organizzative della Curia romana abbia comportato un aiuto per strutturarla (cfr. art. 2, §1, §3 PB). La distinzione tra congregazioni, tribunali, consigli, uffici e organi della Curia romana, che offre la *Pastor Bonus* ha il merito della semplicità e della chiarezza. Assieme a questa tipologia, la stessa Costituzione apostolica enuncia il principio dell'eguaglianza tra i dicasteri: «I dicasteri sono giuridicamente pari tra di loro» (art. 2 §2 PB). La parola “giuridicamente” adoperata dalla *Pastor Bonus* va intesa ad una prima lettura come la non superiorità di nessun dicastero sugli altri, in modo tale che solamente l'autorità del Papa sovrasti i dicasteri, che sono al servizio del suo ministero in favore della Chiesa universale e le Chiese particolari.¹

Durante la vigenza della *Pastor Bonus*, dal 1988 ad oggi, sia la tipologia che il principio sono stati messi alla prova nel confronto con la realtà e con l'evoluzione dei bisogni di governo, implicando anche modifiche e aggiustamenti negli enti e nelle competenze a loro attribuite.² In breve, questo confronto con la realtà e i susseguenti bisogni che ne emergono hanno riguardato anche la portata effettiva della dichiarata uguaglianza dei dicasteri.

Un criterio operativo che relativizza l'uguaglianza dei dicasteri è determinato dalle priorità di ogni Papa. Alcune volte queste priorità possono dar luogo ad una prevalenza esterna e visibile di certi soggetti istituzionali che assistono il Romano Pontefice.³ Altre volte la priorità non ha risvolti giuri-

¹ Cfr. V. DE PAOLIS, *Sub. art. 2 Pastor Bonus*, in P. V. PINTO (a cura di), *Commento alla Pastor bonus e alle norme sussidiarie della Curia romana (Studium Romanae Rotae. Corpus iuris canonici)*, Città del Vaticano, Libreria editrice vaticana, 2003; nonostante l'affermazione del principio, «non si può tuttavia ignorare che non raramente il Santo Padre agisce attraverso la Segreteria di Stato e che di fatto non poche volte diversi dicasteri si trovano a dover rendere conto a tale dicastero, che, se proprio non a livello teorico, in pratica viene di fatto ad assumere ed esercitare un potere sugli altri dicasteri» (*ibidem*). Fermo restando il principio, il testo della *Pastor Bonus* prevede un intervento preventivo di alcuni dicasteri, come la Congregazione per la dottrina della fede (art. 54 PB) o il Pontificio consiglio per i testi legislativi (art. 156 PB), richiesto, con carattere generale, in alcune materie (cfr. J. I. ARRIETA, *Sub art. 2 Pastor Bonus*, in J. MIÑAMBRES, J. CANOSA, J. I. ARRIETA (a cura di), *Legislazione sull'organizzazione centrale della Chiesa (Pontificio Ateneo della Santa Croce, Testi legislativi)*, Milano, Giuffrè, 1997).

² Per un elenco delle modifiche alla *Pastor Bonus* nel corso degli anni, cfr. A. VIANA, *Elementos de la futura reforma de la curia romana prevista por el papa Francisco*, «Ius Canonicum», 111 (2016), pp. 273-277; vid. anche S. F. AUMENTA, *L'indole pastorale della Curia romana*, «Ius Ecclesiae», xxv, 3 (2013), pp. 685-708; E. BAURA, *El desarrollo normativo posterior a la Constitución Apostólica Pastor Bonus de los tribunales de la Curia Romana*, «Ius Canonicum», 58 (2018), pp. 1-28.

³ Ci siamo occupati delle priorità (in relazione ai limiti) del Romano Pontefice in F. PUIG, *Criteri canonistici per una riforma efficacemente al servizio del Vescovo di Roma*, in L. GEROSA (a cura di), *La Chiesa in uscita di Papa Francesco. Spunti per il rinnovamento della missione apostolica*, Eupress FTL - Cantagalli, 2018 (in corso di stampa). È più che evidente come papa Benedetto XVI volesse avvalersi specialmente della Congregazione per la dottrina della fede per pro-

dico-istituzionali ma, come capita in tutte le organizzazioni, si manifesta nei fatti, generalmente attraverso la volontà del Papa stesso o dei suoi principali collaboratori di privilegiare l'attenzione ad alcuni dicasteri in detrimento di altri, ad esempio attraverso una specifica gestione dell'accesso e dell'agenda del Papa.⁴

Un altro criterio discriminante che è decisivo per il lavoro dei dicasteri e per l'articolazione dei rapporti tra di loro, che allo stesso tempo relativizza la loro pari condizione, è l'attribuzione delle risorse effettive per attuare le competenze assegnate.

Le principali risorse necessarie per gli scopi dei dicasteri sono le persone, il denaro, i servizi (informazione, consulenza tecnica, sicurezza, ecc.) nonché, quando serve, l'esercizio della potestà di giurisdizione. Assieme alla chiarezza nell'attribuzione delle competenze è decisivo per ogni dicastero sapere di quali risorse si può disporre e in quale modo. Questa disponibilità di risorse porta con sé rapporti con altre istanze della stessa Curia romana, o che sono in stretto rapporto con essa, che hanno come compito aspetti della loro gestione e controllo.

Al giorno d'oggi la riforma della Curia romana in atto mostra una continuità con i criteri che hanno guidato le diverse modifiche della *Pastor Bonus*, nel concedere al criterio di attribuzione di competenze materiali la prevalenza nella caratterizzazione dei diversi dicasteri.⁵ Assieme a questo elemento di continuità, in questo processo di riforma si può percepire una certa discontinuità e quindi novità nella tipologia delle istituzioni della Curia romana. Nominalmente almeno si è iniziato ad usare una terminologia che distingue tra dicasteri e segreterie. In linee generali, i dicasteri raccoglierebbero le principali funzioni di aiuto al Romano Pontefice mentre le segreterie si occuperebbero di lavori di gestione e controllo delle risorse necessarie per lo svolgimento delle suddette funzioni.

In funzione delle risorse in gioco si potrebbe abbozzare in modo approssimativo una prima ordinazione: la Segreteria di Stato possiede importanti prerogative nell'organizzazione del lavoro del Papa in relazione alla Curia (art. 41-42 PB), nonché in relazione alla selezione del personale;⁶ la Segre-

muovere efficacemente alcune delle priorità del suo pontificato, e per questo motivo espanse e rinforzò le sue competenze e risorse.

⁴ Su alcune implicazioni di come si configura l'accesso al Papa, cfr. *ibidem*.

⁵ Così si vede nella creazione del Dicastero per il Servizio dello Sviluppo Umano Integrale (cfr. FRANCESCO, Motu Proprio *Humanam progressionem*, 17.8.2016: OR 1.9.2016, n. 199, p. 6 = «AAS», 108 (2016) p. 968) nonché per il Dicastero per i Laici, la Famiglia e la Vita (cfr. Francesco, Motu Proprio *Sedula Mater*, 15.8.2016: OR 17./18.8.2016, n. 187, p. 8 = «AAS», 108 (2016) p. 963).

⁶ SEGRETERIA DI STATO, *Regolamento Generale della Curia romana*, del 30.4.1999: «AAS», 91 (1999) 629-699, art. 9-15.

teria per la comunicazione, in fase di costituzione, dovrebbe armonizzare i flussi informativi, decisivi oggi per un importante settore dell'attività del Papa e degli organismi della Curia;⁷ la Segreteria per l'economia sarebbe operativa nel settore del controllo delle risorse economiche.⁸ Senza il carattere né il nome di segreteria sono molto rilevanti per l'effettiva disponibilità delle risorse nella Curia romana, l'Amministrazione del Patrimonio della Sede Apostolica⁹ e le unità economiche della Congregazione per l'evangelizzazione dei popoli (art. 92 PB)¹⁰ e della Segreteria di Stato. Allo stesso modo ai nostri giorni è sempre più decisivo attribuire adeguatamente le risorse informatiche e di comunicazione, specialmente gli accessi alle reti e le garanzie di sicurezza nell'uso che se ne fa. Non va inoltre sottovalutata l'effettiva disponibilità di locali e la loro manutenzione, in grande parte alle dipendenze del Governatorato della Città del Vaticano.

Orbene, per l'effettività delle funzioni attribuite ai dicasteri è anche decisivo il grado di flessibilità nell'attribuzione delle risorse, il che ne determina sia l'autonomia che una parte significativa dell'efficacia del lavoro di governo. Questa autonomia, sempre relativa al lavoro congiunto dell'insieme della Curia romana, sempre contando sulla riconduzione all'unità nel servizio comune alla missione pontificia, dipende tra le altre cose da fattori come: il grado di libertà per reperire risorse e gestirle secondo un certo grado di autodeterminazione; il possesso di margini di manovra per cambiare la destinazione delle risorse assegnate; la prerogativa di assumere o di congedare personale, eventualmente al di fuori delle politiche di circolazione di impiegati all'interno degli organismi della Sede apostolica; la previsione di sistemi di prevenzione dei conflitti di interessi con la possibilità di applicare misure disciplinari; la disponibilità di consulenze e la presenza dei mezzi di informazione; la copertura di sistemi informatici specifici con la dovuta manutenzione, sicurezza e confidenzialità; la capacità di avvalersi di consulenze efficienti in campo economico, giuridico e amministrativo, ecc.

Siccome la disponibilità delle risorse è decisiva per lo svolgimento delle funzioni, è altrettanto importante la configurazione di rapporti tra i dicasteri

⁷ FRANCESCO, Statuto La Segreteria per la Comunicazione, del 6.9.2016: OR 23.9.2016, n. 218, p. 7 = «Comm.», 48 (2016) 336-343, art. 2, 10.

⁸ FRANCESCO, Motu Proprio sugli Statuti dei nuovi organismi economici, del 22.2.2015: «Comm.», 47 (2015) 25-44; integrato da FRANCESCO, Motu Proprio *I beni temporali*, del 4.7.2016: OR 10.7.2016, n. 156, p. 7 = «AAS», 108 (2016) pp. 862-865.

⁹ Art. 172 PB, con la formulazione data in FRANCESCO, Motu Proprio Confermando una tradizione, dell'8.7.2014: «AAS», 106 (2014) pp. 618-620, con le integrazioni della nota precedente.

¹⁰ V. DE PAOLIS, *Sub. art. 92 Pastor Bonus*, in P. V. PINTO (a cura di), *Commento alla Pastor bonus e alle norme sussidiarie della Curia romana (Studium Romanae Rotae. Corpus iuris canonici)*, Città del Vaticano, Libreria editrice vaticana, 2003.

e le segreterie e, in generale, gli enti che si occupano di fornire le risorse. Anche in questo ambito è di grande rilevanza la chiarezza delle procedure e dei sistemi di concessione e di controllo, configuranti delle politiche di gestione delle risorse stesse.

In questo contesto è decisiva l'affidabilità dei sistemi ordinari stabiliti e opportunamente controllati. In caso contrario, si avvia un movimento destinato a reperire le risorse attraverso vie informali, vie di fatto, oppure vie carenti di garanzie, come succede in non poche organizzazioni.¹¹ D'altro canto non si può perdere di vista che nello specifico della Santa Sede, non di rado esiste attorno ai dicasteri una offerta disponibile di risorse per vie alternative (amicizia o appartenenza allo stesso paese, diocesi, istituzione religiosa ecc.) che in termini generali possono essere attraenti dal punto di vista dell'affinità o la fiducia personale, ma che non sempre comportano i dovuti livelli di competenza per lo svolgimento delle mansioni che verranno affidate.¹²

In ogni organizzazione complessa la verifica e il controllo dell'uso delle risorse è una elementare misura di governo e di gestione nonché di responsabilità, che conduce, attraverso la valutazione dei risultati ottenuti, alla correzione di eventuali difetti di funzionamento nel modo che risulti necessario. Uno dei fattori più rilevanti per portare a termine questo controllo è quello che scaturisce dalla verifica del raggiungimento delle le finalità prefissate per l'unità organizzativa in questione. Questa valutazione è specialmente difficile nella Curia romana, tranne che in casi di attività prevalentemente tecniche.¹³

¹¹ Un esempio di una prassi di questa natura è costituita dal fatto che ad alcuni consultori nominati come tali non vengono assegnati quasi compiti, e che invece sono fatte abbondanti richieste di consulenze a persone qualificate che non vengono nominate come consultori. È risaputo che implicitamente si ritiene che i docenti delle facoltà ecclesiastiche sono personale in potenza disponibile per lavori della Curia romana, indipendentemente dal fatto che abbiano la condizione effettiva di consultore e indipendentemente dal fatto che ricevano oppure no una compensazione economica.

¹² Un esempio (che è presente anche nelle amministrazioni pubbliche statali) è quello dell'albo delle imprese che possono lavorare in alcuni settori della stessa amministrazione. Essere incluso in questo albo, oltre a implicare un'aspettativa ragionevole di ricevere incarichi per lavori o per forniture all'interno del Vaticano, concede a queste imprese un sigillo di affidabilità che spesso facilita l'ottenimento di incarichi al di fuori del Vaticano, specialmente nei confronti di entità di filiazione cattolica. In questo senso le procedure e verifiche per entrare nell'albo dovrebbero essere molto esigenti e liberi di conflitti di interesse.

¹³ Ciononostante, gli strumenti che da alcuni anni si stanno predisponendo per rendere più professionale e accurata la gestione, controllo e vigilanza delle risorse non dovrebbe mancare di risultati positivi anche in termini di correzione di rotta quando questo fosse necessario. In relazione ai nuovi organismi economici, resi teoricamente atti ad incidere seriamente nell'andamento dei dicasteri della Curia romana, cfr. A. SARAI, *Le recenti scelte normative in materia di amministrazione dei beni temporali da parte della Santa Sede*, in ASSOCIAZIONE CANONISTICA ITALIANA – GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO (a cura

A questo proposito bisogna prendere ancora in considerazione quelle materie che in un determinato momento costituiscono le priorità del Papa: nelle relative unità organiche ci sarà un particolare livello di concentrazione di attenzione e di risorse, e per il fatto di rendersi più percettibile l'azione di guida del Papa, sarà plausibilmente possibile effettuare verifiche con una più acuta capacità di correzione e adattamento. In questo contesto, per contro, il problema più importante sono quelle aree che non godono dell'attenzione diretta e immediata del Papa, dove, in mancanza di misure preventive, possono verificarsi i soliti problemi delle entità o organismi la cui identità resta sbiadita, il cui rapporto con l'insieme dell'organizzazione diventa incerto, e che alla fin fine potrebbero prefiggersi come finalità principale la loro autoperpetuazione. Al di fuori di questi casi, certamente estremi, ogni organizzazione deve dotarsi di sistemi di verifica che riescano a giustificare la convenienza e utilità non solo di ognuno degli enti che la compongono, ma anche di ognuno degli uffici di cui solitamente sono composti. Una oculata gestione delle risorse operata con sistemi di verifica e controllo neutrali, di solito esterni alla organizzazione stessa, dovrebbe tendere a scovare i settori della organizzazione nonché gli uffici diventati obsoleti.

Uno dei problemi, che di per sé non sono intrinseci unicamente alla Curia romana, però che si ripercuotono su di essa, è il bisogno di attribuire un ufficio (o un incarico più o meno formale), adeguato a chierici, specialmente cardinali e vescovi, qualora prima dell'età di pensionamento non si siano potuti adattare alle cariche per le quali sono stati chiamati, e che non siano oggettivamente o soggettivamente nelle condizioni di essere nominati titolari di uffici capitali. Il rischio è quello di mantenere l'esistenza o creare uffici non necessari per coprire questi bisogni. Non è un problema intrinseco alla Curia romana perché può capitare con vescovi diocesani, ma in un certo senso è un dato di fatto che nella Curia romana queste situazioni si generano per la logica della progressione nello status e negli uffici, presente nella cultura di governo.

I problemi accennati, ed altri che potrebbero essere riferiti, suggeriscono che il rapporto dinamico tra competenze dei dicasteri e risorse attribuite attraverso le segreterie ed altri enti, debba essere accuratamente vagliato, il che implica un buon governo delle istanze di gestione e controllo degli stessi nonché una valutazione del loro uso, che consenta apportare modifiche

di), *I beni temporali nella comunione ecclesiale: XLII Incontro di studio (2015)* (Quaderni della Mendola), Milano, Glossa, 2016, pp. 177-207; J. MIÑAMBRES, *Riorganizzazione economica della Curia romana: considerazioni giuridiche «in corso d'opera»*, «Ius Ecclesiae», xxvii, 1 (2015), pp. 141-156; D. ZALBIDEA, *Comentario a los nuevos estatutos de los organismos económicos de la Santa Sede*, «Ius Canonicum», 109 (2015), pp. 365-371; P. V. AIMONE-BRAIDA, *Le finanze del papa*, Città del Vaticano, Urbaniana University Press, 2016, pp. 59-86, 261-266.

e adattamenti e, qualora sia necessario, l'eliminazione di istanze funzionalmente superflue.

Un ultimo cenno a proposito della tipologia delle risorse. All'inizio di queste righe abbiamo annoverato l'esercizio della potestà di giurisdizione come una tra le altre "risorse" che posso essere messe a disposizione di un dicastero della Curia romana. Conviene evitare la superficiale valutazione secondo la quale essere in grado di esercitare la potestà di giurisdizione sia un compito semplice, come se fosse una concrezione di una risorsa di per sé illimitata (dedotta, per esempio, dalla qualità di suprema e universale che viene attribuita a quella del Papa). La realtà è che abilitare un dicastero all'esercizio della potestà, oppure estendere quella che gli è stata attribuita (in modo vicario, delegato o tramite facoltà abituali, ecc.) implica necessariamente l'attribuzione concomitante di risorse personali qualificate (con formazione e esperienza giuridica) nonché, molto spesso, di risorse economiche per sovvenire ai rilevanti costi della raccolta di informazioni e istruzione delle pratiche, così come dei sistemi di revisione, ricorso, ecc.¹⁴

2. DALLA CONVENIENZA TEOLOGICA DELL'EPISCOPATO NELLA CURIA ROMANA, ALLA PREVALENZA DELLA CONDIZIONE CARDINALIZIA

Nel Proemio della *Pastor Bonus* si può leggere un indirizzo riguardante la convenienza che i principali membri della Curia romana siano vescovi. La costituzione apostolica fonderebbe una tale convenienza nella dottrina sull'episcopato sviluppata nel Concilio Vaticano II.

L'intrinseco carattere episcopale dell'ufficio petrino da un lato, e lo stretto rapporto tra episcopato e apostolicità, dall'altro, allo stesso tempo come fondamento e come espressione dell'unità della Chiesa, comporterebbero l'esigenza che i titolari dei principali uffici dedicati al governo universale debbano essere vescovi. Questa realtà paleserebbe come al centro dell'unità visibile della Chiesa, quindi attorno all'ufficio petrino e al suo titolare, si troverebbero espressioni di collegialità episcopale quale realtà sacramentale

¹⁴ Un esempio recente: senza una modifica formale del Codice di Diritto Canonico, attraverso un provvedimento del Papa si è stabilito che la consultazione previa della Santa Sede, prescritta nel c. 579 CIC «sia da intendersi come necessaria *ad validitatem* per l'erezione di un Istituto diocesano di vita consacrata, pena la nullità del decreto di erezione dell'Istituto stesso» (Francesco, Rescritto in merito al can. 579 del Codice di Diritto canonico sulla erezione di Istituti diocesani, 11 maggio 2016, «AAS», 108 (2016) p. 696). Orbene, questa modifica dell'ordinamento, che include l'esercizio della potestà di giurisdizione, dovrebbe comportare la dotazione all'istanza competente di mezzi specifici per esercitarla con tutte le garanzie (in specie quelle relative ai diritti dei fedeli) in relazione a tutte le diocesi del mondo. Per un breve commento, cfr. F. PUIG, *Alla prova del governo tra universale e particolare, la erezione di istituti di vita consacrata diocesani*, «Ius Ecclesiae», xxviii, 2 (2016), pp. 407-415.

che realizzerebbe uno degli elementi portanti della dinamica di comunione che, nella diversità, protegge e promuove l'unità della Chiesa.¹⁵ Uno dei testi più significativi della *Pastor Bonus* a questo riguardo afferma: «Ma poiché il ministero petrino del Papa, (...) per sua natura fa riferimento al ministero personale dei Vescovi, sia come membri del collegio suoi fratelli nell'episcopato, anche la diaconia della Curia, della quale egli si avvale nell'esercizio del suo ministero personale, farà necessariamente riferimento al ministero personale dei Vescovi, sia come membri del collegio episcopale, sia come pastori delle Chiese particolari» (Proemio, n. 8 PB).¹⁶

In modo chiaro, ma non tanto motivato quanto nel proemio della Costituzione apostolica, per le cariche più alte della Curia romana, la *Pastor Bonus* tende a richiedere la condizione cardinalizia, "sovrapposta" a quella episcopale:¹⁷ «I dicasteri, a meno che in ragione della loro particolare natura o di una legge speciale non abbiano una diversa struttura, sono composti dal Cardinale prefetto o da un Arcivescovo presidente, da un determinato numero di padri Cardinali e di alcuni Vescovi» (art. 3 PB); nei dicasteri «i membri sono presi tra i Cardinali dimoranti sia nell'Urbe che fuori di essa» (art. 7 PB). Come è noto, la condizione cardinalizia è stata strettamente vincolata in tempi recenti a quella episcopale (c. 351 CIC).¹⁸

Da un altro canto, negli articoli della *Pastor Bonus* la rilevanza della condizione episcopale come tale resta un po' sbiadita dal momento in cui la partecipazione nel governo dei vescovi non cardinali è vincolata al possesso di una speciale esperienza o competenza, che sarebbe ciò che giustifica la loro presenza nei dicasteri della Curia romana: «i membri sono presi tra i Cardinali dimoranti sia nell'Urbe che fuori di essa, ai quali si aggiungono, in quanto particolarmente esperti nelle cose di cui si tratta, alcuni Vescovi, soprattutto diocesani» (art. 7 PB).

¹⁵ Cfr. J. BEYER, *Le linee fondamentali della Costituzione apostolica Pastor Bonus*, in P. A. BONNET, C. GULLO (a cura di), *La Curia romana nella cost. ap. «Pastor Bonus»*, Città del Vaticano, Libreria editrice vaticana, 1990, pp. 20-22; J. I. ARRIETA, *Principios informadores de la constitución apostólica Pastor Bonus*, «Ius Canonicum», 59 (1990), pp. 62-64; A. CATTANEO, *La fundamentación eclesiológica de la curia romana en la Pastor Bonus*, «Ius Canonicum», 59 (1990), pp. 55-57.

¹⁶ Oltrepassa i limiti del presente lavoro l'approfondimento della giustificazione ultima di questo indirizzo, che oggi è giudicato duramente da una parte della dottrina: «L'episcopato è rimasto il requisito per guidare qualunque ufficio di curia, e questo viola il significato stesso dell'episcopato come ministero pastorale» (M. FAGGIOLI, *Per una riforma del governo centrale di una Chiesa collegiale e sinodale, a cinquanta anni dal Vaticano II*, in C. M. GALLI, A. SPADARO (a cura di), *La Riforma e le riforme nella Chiesa (Biblioteca di teologia contemporanea)*, Brescia, Queriniana, 2016, p. 337).

¹⁷ Sulle ricadute della rivalutazione del collegio episcopale nel Concilio sulla istituzione cardinalizia, cfr. A. SAMMASSIMO, *De iure condendo: una lex propria per il Collegio Cardinalizio?*, «JUS-Rivista di Scienze giuridiche», 2 (2013), pp. 303-306.

¹⁸ GIOVANNI XXIII, M.p. *Cum gravissima*, 15.IV.62, «AAS», 54 (1962), pp. 256-258.

Benché non dovrebbe succedere necessariamente, la concentrazione delle cariche principali della Curia romana nelle figure dei cardinali ha dato luogo ad una ulteriore accentuazione nel rapporto gerarchico tra il cardinale presidente, i collaboratori, e i destinatari della sua azione di governo. Inoltre, assieme ad una notevole personalizzazione del governo stesso del dicastero nella persona del Cardinale, si verifica anche una verticalizzazione dei flussi di informazione e di lavoro.¹⁹

L'accentuazione del rapporto gerarchico in virtù della condizione cardinalizia è un dato di fatto. Esso in parte è il frutto della sedimentazione di una lunga tradizione, ma anche il risultato dello speciale rapporto istituzionale dei cardinali con il Romano Pontefice, sia quello che è in carica che colui che gli dovrà succedere, in virtù del diritto-funzione di voto in conclave. In modo implicito, sembrerebbe che la speciale protezione della figura pontificia si estendesse a questi collaboratori particolarmente vicini e fidati.²⁰

Inoltre, la comprensione stessa di queste persone come uno speciale gruppo causa una ulteriore separazione di tipo gerarchico, generando una tipologia di vescovo diversa dal vescovo che è titolare di un ufficio capitale. Questa dinamica è in parte comprensibile poiché il lavoro nella Curia romana esige tutte le energie personali, specialmente per sviluppare le competenze specializzate richieste dal governo di ambito universale, tra le quali si possono annoverare la capacità di mantenere rapporti con realtà molto diverse o l'essere in grado di valutare i cambiamenti della situazione a livello globale.

Ciononostante, un importante svantaggio dell'esistenza di questa tipologia o gruppo speciale è il bisogno pratico, al quale accennavamo prima, che ogni cardinale abbia un posto che sia consono a questa condizione personale indipendentemente dal grado di competenza o di adattamento che abbia sviluppato, assieme al fatto che in pratica di solito non è intercambiabile con i vescovi diocesani.²¹

¹⁹ Ci siamo soffermati su questi fenomeni in: F. PUIG, *Criteri canonistici per una riforma efficacemente al servizio del Vescovo di Roma*, cit.

²⁰ Anche questa questione trascende la problematica della Curia romana: sarebbe necessario riflettere sul fatto che lo speciale statuto dei cardinali possa di fatto tradursi in una minore responsabilità per i fatti derivati dalla loro azione di governo, sia nelle sedi di cui sono titolari dell'ufficio episcopale sia nella Curia romana stessa.

²¹ Questa dinamica si verifica anche tra i vescovi non cardinali dedicati a incarichi curiali. In qualche momento è stato proposto un sistema di "turnover" delle principali cariche della Curia (ad esempio, che dopo due mandati in Curia un vescovo sia trasferito ad una diocesi, in principio come titolare dell'ufficio capitale). Recentemente Papa Francesco ha insistito sul fatto che anche i cardinali di Curia hanno il dovere di presentare la loro rinuncia ai 75 anni benché possono continuare nell'esercizio di diverse cariche fino agli 80 anni; cfr. F. PUIG, *Annotazioni sulla rinuncia all'ufficio di nomina pontificia*, «Ius Ecclesiae», xxvii, 2 (2015), pp. 453-464.

È un altro dato di fatto che nell'andamento ordinario della Curia romana la figura centrale è quella del Cardinale presidente o prefetto (in alcuni casi sarà l'arcivescovo presidente), con la conseguenza che si genera un governo molto personalizzato. La struttura di collaborazione del dicastero (uffici individuali subordinati e congresso, consultori, ufficiali) tende ad essere relegata a funzioni di personale di segreteria o di istanza tecnica al servizio del presidente. Le strutture collegiali di membri del dicastero (assemblee ordinarie e plenarie) restano in parte sprovviste di funzioni propositive e di controllo, esprimendosi piuttosto come una cassa di risonanza delle priorità del presidente o, nel migliore dei casi, in un spazio di riflessione generale sulla base di qualche impulso del Romano Pontefice.²²

È opportuno mettere in evidenza da un altro canto come la condizione cardinalizia personale (soprattutto per i membri della Curia romana) continui ad avere un influsso importante quale canale di mediazione in favore di realtà ecclesiali, ma anche di interessi politici, economici e culturali che pretendono di avere un ancoraggio presso la sede di Pietro. Non c'è dubbio che molto spesso queste mediazioni, fatte da informazioni e sostegni offerti direttamente o indirettamente, suppliscono i limiti materiali del Romano Pontefice come persona individuale, che in questo modo ripone la sua fiducia in persone dotate di esperienza ed affidabilità.

Ciononostante, mediazioni di questa natura possono essere adoperate per aggirare le procedure e le strutture ordinarie di studio e decisione. Non di rado le lentezze e le complessità delle procedure sono la causa o l'incentivo che promuovono questi itinerari alternativi: in questi casi è particolarmente necessaria una valutazione dell'organizzazione che permetta adattamenti alle nuove circostanze, procedure migliori o dotazione di risorse più consistenti in favore di un certo settore di attività. In altre occasioni sarà appannaggio del cardinale interpellato ricondurre agli itinerari stabiliti l'interesse a proposito del quale è stata richiesta la sua mediazione. Altre volte succede semplicemente che il cardinale si mostra disponibile o che offre positiva-

²² Questa personalizzazione del governo si riferisce specialmente alle competenze e attuazioni politiche, non tanto per quelle che hanno un carattere predominantemente tecnico. In relazione a queste ultime, si sviluppa un lavoro amministrativo che spesso implica l'esercizio della potestà di giurisdizione. Benché ordinariamente portino la firma del presidente, questo tipo di lavori non presuppongono ordinariamente un valore aggiunto di lavoro personale da parte sua. È questo il caso di una parte importante dei ricorsi, petizioni, chiarimenti di dubbi o esigenze di studio, in relazione ai quali, una volta sono stati delineati i criteri di risoluzione, l'applicazione resta nelle mani del segretario o del sottosegretario, o persino degli ufficiali. Alla attenzione reale del presidente saranno presentati i casi nuovi o quelli più complessi, quelli che richiamano una collaborazione con altri istanze o quelli che dovranno essere presentati con una particolare attenzione e cura alla considerazione del Romano Pontefice. Sulle radici di alcune di queste dinamiche e possibili rimedi, cfr. S. F. AUMENTA, *L'indole pastorale della Curia romana*, cit., pp. 692-693, 706-707.

mente la sua mediazione per motivi personali, o in vista di ulteriori interessi che alle volte hanno un alto valore ecclesiale.

Benché non sia facile dire quale sia la causa e quale l'effetto, uno dei risultati delle dinamiche appena indicate è l'isolamento dei dicasteri nelle loro funzionalità proprie nonché la totale dipendenza dalla capacità collaborativa personale del presidente, tanto in rapporto agli altri capi di dicastero come all'interno del dicastero stesso. Questo assetto di rapporti rende ancora più decisivo il sostegno effettivo del Papa (alla persona del cardinale) e la sua conseguenza naturale che è un accesso frequente e qualificato. Di conseguenza, il valore dell'accesso al Papa, che è di per sé grande e allo stesso tempo scarso, rende ulteriormente ristrette le zone di collaborazione del governo accentuandone la personalizzazione e la verticalizzazione.

Benché i fenomeni appena abbozzati, legati alla condizione cardinalizia delle principali cariche della curia romana e ad alcune inerzie nel suo funzionamento non riescano a spiegare tutti i problemi della Curia, suscitano la questione del coordinamento tanto orizzontale quanto verticale al suo interno. Questo coordinamento è condizionato in una parte significativa dallo stile di governo di ogni singolo Papa, nella misura in cui ritenga o meno una priorità che i principali collaboratori, vale a dire i capi dei dicasteri, siano sostanzialmente informati delle linee generali del governo.

Probabilmente non sia necessario come regola generale un lavoro di aggiornamento frequente secondo i parametri di un "consiglio di ministri". Ciononostante sono necessarie una o diverse istanze che riescano a ricondurre alla unità il lavoro di collaborazione con il Romano Pontefice, perlomeno nelle materie che cadono sotto la competenza di più di un dicastero e in quello che riguarda il flusso principale di risorse dalle istanze che le gestiscono ai dicasteri competenti.

In definitiva è una questione di chiarificazione degli spazi di governo: dato che, pur essendo imprescindibile, una ottima distribuzione di competenze normative non è sufficiente, il coordinamento esige promozione della collaborazione, vale a dire, una sistematica azione di governo. In ogni caso, sarebbe privo di realismo pretendere che il governo della Curia romana restasse rinchiuso in una struttura burocratica, destinata a funzionare in modo meccanico, ma è anche chiaro che la struttura razionale di competenze e procedure non è in contrasto con una cultura di governo agile, collaborativa e, in fin dei conti, allineata con la missione comune di servire il Romano Pontefice, a favore della Chiesa universale e le chiese particolari e, in definitiva, dei fedeli.

3. I RAPPORTI TRA LA CURIA ROMANA E LO STATO
DELLA CITTÀ DEL VATICANO DALLA TENDENZIALE SEPARAZIONE
ALLA PROGRESSIVA INTERCONNESSIONE

In seguito facciamo riferimento per sommi capi ad alcune trasformazioni che riguardano i rapporti tra la Sede apostolica e lo Stato della Città del Vaticano, che hanno rilevanza anche dal punto vista giuridico-organizzativo nella cornice della riforma della Curia romana.

In termini generali si può affermare che queste modificazioni non intaccano l'alterità di una istituzione nei confronti dell'altra, ma segnano una tendenza che bisogna seguire con attenzione. Vediamo in primo luogo come a certe istituzioni della Curia romana sia affidata la vigilanza su enti dello Stato della Città del Vaticano. Vedremo dopo, in senso opposto, come talune prescrizioni e l'operato di certe istanze operative dello Stato della Città del Vaticano dispieghino la loro efficacia su entità della Curia romana.

Ognuno con la specificità propria, i nuovi organismi economici della Santa sede sembrano avere una vocazione espansiva, oltre i limiti della Curia romana. Infatti, il Consiglio per l'Economia; la Segreteria per l'Economia, come dicastero della Curia romana in senso proprio, e l'ufficio del Revisore generale, estendono la loro funzione di vigilanza «sulle strutture e attività amministrative e finanziarie dei dicasteri della Curia Romana, delle istituzioni collegate alla Santa Sede o che fanno riferimento ad essa e delle amministrazioni del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano, indicati nell'elenco allegato al presente Statuto».²³

Come è stato affermato, «anche se l'approvazione degli Statuti ha certamente apportato una maggiore chiarificazione, sarà solo la prassi e l'equilibrio che si instaurerà in concreto a definire i confini delle attività e del-

²³ FRANCESCO, Statuto del Consiglio per l'Economia, 22 febbraio 2015, «Comm.», 47 (2015) pp. 25-31, art. 1 (cfr. FRANCESCO, Statuto della Segreteria per l'Economia, 22 febbraio 2015, «Comm.», 47 (2015) pp. 32-39, art. 1; FRANCESCO, Statuto dell'Ufficio del Revisore Generale, 22 febbraio 2015, «Comm.», 47 (2015) pp. 40-44, art. 1). «Una questione centrale resta evidentemente quella relativa all'individuazione degli enti sottoposti a vigilanza da parte dei neo-istituiti organismi di controllo: in termini assai ampi gli Statuti si riferiscono ai "dicasteri della curia romana, alle istituzioni collegate alla Santa Sede o che fanno riferimento e alle amministrazioni dello governatorato dello Stato della Città del Vaticano". In concreto però, al di là di questa previsione che sembra essere onnicomprensiva, l'indicazione da ritenersi tassativa degli enti vigilati è rinviata ad un elenco allegato allo Statuto del consiglio per l'economia, a cui fanno riferimento *per relationem* anche gli Statuti della Segreteria per l'Economia e del Revisore: è evidente come essere inseriti in questo elenco non è questione di poco conto e cambia radicalmente la prospettiva di autonomia contabile e gestionale dell'ente stesso» (A. SARAI, *Le recenti scelte normative in materia di amministrazione dei beni temporali da parte della Santa Sede*, cit., p. 205).

le competenze anche di ciascuno dei tre nuovi organismi economici». ²⁴ In ogni caso, i parametri che questi organismi economici chiedono di seguire vanno applicati indistintamente alla Santa Sede, allo Stato della Città del Vaticano e agli enti collegati. ²⁵

Nella direzione opposta, si stanno sviluppando sistemi di verifica e di tutela radicati normativamente e organizzativamente nello Stato della Città del Vaticano, che si applicano all'interno della Santa Sede, con esplicito riferimento ai dicasteri della Curia romana. Infatti, fermo restando l'assetto generale dei rapporti di alterità tra l'una e l'altra istanza, l'ordinamento dello Stato della Città del Vaticano, nonché alcuni dei suoi organi, sono predisposti ad avere influssi reali riguardo alla Santa Sede.

L'ambito nel quale si è verificato in modo normativo e cogente questo speciale fenomeno riguarda l'esigenza di allineare tutti gli organismi della Santa Sede alle esigenze di prevenzione e contrasto del riciclaggio dei proventi di attività criminose e del finanziamento del terrorismo. Lasciando da parte le basi legali e le scelte tecniche ad esse legate, basti segnalare come per assicurare che anche ogni organismo della Santa Sede sia soggetto a queste previsioni, Benedetto XVI abbia esteso ai dicasteri della Curia romana le previsioni della Legge vaticana in materia. ²⁶

In questo modo, detta Legge dello Stato della Città del Vaticano e le sue future modificazioni hanno vigenza anche per i dicasteri della Curia Romana e per tutti gli organismi ed enti dipendenti dalla Santa Sede; l'Autorità di Informazione Finanziaria (AIF, costituita con lo stesso Motu proprio con personalità giuridica canonica pubblica e personalità civile vaticana) svolge così i suoi compiti nei confronti dei dicasteri della Curia Romana; inoltre, per le ipotesi delittuose stabilite nella Legge, diventano competenti gli organi giudiziari dello Stato della Città del Vaticano ad esercitare la giurisdizione penale nei confronti degli stessi dicasteri e organismi. ²⁷

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ Cfr., ad esempio, Bollettino della Segreteria per l'Economia, n. 4, 25 novembre 2014, nel quale si annuncia la distribuzione di un manuale riguardo alle "politiche di Financial Management".

²⁶ Cfr. BENEDETTO XVI, Motu Proprio per la prevenzione ed il contrasto delle attività illegali in campo finanziario e monetario, del 30.12.2010: «Comm.», 43 (2011) pp. 17-23; cfr. G. DALLA TORRE, *La nuova normativa vaticana sulle attività illegali in campo finanziario e monetario*, «Ius Ecclesiae», XXIII, 1 (2011), pp. 109-116. La norma vaticana è la Legge N. CXXVII concernente la prevenzione ed il contrasto del riciclaggio dei proventi di attività criminose e del finanziamento del terrorismo, 30 dicembre 2010.

²⁷ In continuità con la norma di Benedetto XVI, cfr. Francesco, Motu proprio per la prevenzione ed il contrasto del riciclaggio, del finanziamento del terrorismo e della proliferazione di armi di distruzione di massa, 8 agosto 2013, «AAS», 105 (2013) pp. 811-813, con riferimento esplicito anche al fatto che «I Dicasteri della Curia Romana e gli altri organismi ed enti dipendenti dalla Santa Sede, nonché le organizzazioni senza scopo di lucro aventi personalità

Come è stato sottolineato a proposito di queste disposizioni, «l'insieme dei provvedimenti legislativi, canonici e civili, di cui s'è qui parlato, non conseguono soltanto – come del resto era dovuto – ad obbligazioni assunte dalla Santa Sede in sede internazionale, con l'adesione alla "area dell'euro", ma rispondono anche a più generali preoccupazioni della Sede Apostolica per il bene comune in un mondo globalizzato». ²⁸

Da una fattispecie così concreta come quella a cui abbiamo fatto riferimento, si può prospettare che, col passare del tempo, le istanze della Sede apostolica dovranno armonizzare le loro prassi economiche e finanziarie con i parametri internazionali di legalità e di sicurezza. La ragione è semplice: semmai siano mai esistiti in passato, ormai non esistono più flussi economici meramente "interni alla Chiesa". Ferma restando la difesa dell'autonomia della Chiesa e quindi della Sede apostolica per poter svolgere la sua missione e le sue finalità, i mezzi economici impiegati a questi scopi sono necessariamente in rapporto con i flussi economici di un sistema che ormai è globalizzato, e sono soggetti ad una legalità propria alla quale la Sede apostolica non può sottrarsi. L'implementazione dei meccanismi di gestione e tutela, per il momento è articolata attraverso l'istanza istituzionale costituita dallo Stato della Città del Vaticano.

In parziale collegamento con i provvedimenti appena accennati e con una soluzione tecnica specifica, si deve accennare alle norme sulla giurisdizione degli organi giudiziari dello Stato della Città del Vaticano in materia penale, anche a seguito delle modifiche avvenute nell'ordinamento dello Stato della Città del Vaticano. ²⁹ Nel relativo motu proprio di Papa Francesco si esplicita che «ai fini della legge penale vaticana sono equiparati ai "pubblici ufficiali": a) i membri, gli ufficiali e i dipendenti dei vari organismi della Curia Romana e delle Istituzioni ad essa collegate; b) i legati pontifici ed il personale di ruolo diplomatico della Santa Sede; c) le persone che rivestono funzioni di rappresentanza, di amministrazione o di direzione, nonché coloro che esercitano, anche di fatto, la gestione e il controllo, degli enti direttamente di-

giuridica canonica e sede nello Stato della Città del Vaticano sono tenuti ad osservare le leggi dello Stato della Città del Vaticano in materia di vigilanza prudenziale degli enti che svolgono professionalmente un'attività di natura finanziaria» (art. 1, c). Lo stesso motu proprio istituisce il Comitato di Sicurezza Finanziaria con il fine di coordinare le Autorità competenti della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano in materia.

²⁸ G. DALLA TORRE, *La nuova normativa vaticana sulle attività illegali in campo finanziario e monetario*, cit., p. 116.

²⁹ FRANCESCO, Motu Proprio sulla giurisdizione degli organi giudiziari dello Stato della Città del Vaticano in materia penale, 11 luglio 2013, «AAS», 105 (2013) pp. 651-653. Le nuove leggi vaticane sono la Legge dello Stato della Città del Vaticano n. VIII, del 11 luglio 2013, recante Norme complementari in materia penale nonché la Legge dello Stato della Città del Vaticano n. IX, del 11 luglio 2013, recante Modifiche al codice penale e al codice di procedura penale.

pendenti dalla Santa Sede ed iscritti nel registro delle persone giuridiche canoniche tenuto presso il Governatorato dello Stato della Città del Vaticano; d) ogni altra persona titolare di un mandato amministrativo o giudiziario nella Santa Sede, a titolo permanente o temporaneo, remunerato o gratuito, qualunque sia il suo livello gerarchico» (art. 3).

Come si vede, l'ordinamento dello Stato della Città del Vaticano è chiamato in causa nel caso di illeciti con rilevanza penale avvenuti nel contesto dell'istanza centrale della Chiesa. Questo implica anche il riconoscimento del fatto che le procedure interne alla Curia romana di tipo sanzionatorio o disciplinare non bastano per arrivare fino in fondo all'attribuzione di responsabilità penali. Inoltre, con questi provvedimenti si tende ad assicurare che la necessaria autonomia della Sede apostolica, protetta in diversi modi, non possa generare spazi di impunità.

La questione appena accennata è in stretto rapporto con le politiche destinate a proteggere la sicurezza delle risorse che adopera la Sede apostolica per svolgere la propria attività. In questo contesto, assieme alla promozione di pratiche professionali svolte nel rispetto dei diritti e delle libertà pubbliche, è difficile che le istanze vaticane possano operare in un modo totalmente autonomo. Debbono collaborare con le altre istanze di sicurezza, specialmente quelle che sono proprie dello Stato italiano a motivo della continuità territoriale con il Vaticano, ma anche con quelle di raggio internazionale poiché i beni che si tenta di proteggere richiamano sempre più spesso l'inserimento in un contesto che oltrepassa le frontiere di uno stato. Gli esempi si possono moltiplicare: protezione contro il terrorismo, sicurezza delle opere d'arte, difesa dei sistemi informatici e di conseguenza garanzia dell'esistenza di uno spazio libero da intromissioni, etc. Riguardando l'integrità e la libertà del Romano Pontefice e delle istanze della Curia romana, tutti questi beni possiedono delle dimensioni che non possono essere circoscritte materialmente alla Città del Vaticano. Infatti «lo Stato della Città del Vaticano non è estraneo ai fenomeni di globalizzazione che segnano l'età presente, sia dal punto di vista fattuale sia dal punto di vista giuridico. Con la conseguenza che la vita giuridica svolgentesi all'interno del piccolo Stato sempre più viene acquistando una maggiore rilevanza fuori dei suoi confini». ³⁰

Fin qui abbiamo segnalato il modo in cui la protezione di taluni beni giuridici di rilevanza pubblica stanno portando ad una maggior interazione fra le istanze dello Stato della Città del Vaticano e quelle della Santa Sede, nelle due direzioni. In una buona parte, questa tendenza si collega con la progressiva interrelazione e necessaria collaborazione fra la autorità pubbliche, generalmente statuali ma anche spesso con la mediazione di organizzazioni

³⁰ G. DALLA TORRE, *Aspetti della giustizia vaticana*, «Stato, Chiese e pluralismo confessionale», 18 (2013), p. 2.

internazionali, per la prevenzione di gravi danni alla società. La Sede apostolica vuole assicurarsi che la sua posizione di riferimento, anche morale, nella promozione del bene pubblico a livello internazionale sia consona alle proprie politiche all'interno dell'organizzazione ecclesiale: «La Santa Sede, agendo altresì a nome e per conto dello Stato della Città del Vaticano, nel ratificare numerose convenzioni internazionali in detto ambito, ha sempre affermato che tali accordi costituiscono mezzi di effettivo contrasto delle attività criminose che minacciano la dignità umana, il bene comune e la pace».³¹

Bisogna far anche un breve riferimento, ad altri tipi di attività che riguardano, in un modo diretto o indiretto, la Sede apostolica (e anche i dicasteri della Curia romana), che si svolgono non tanto nel contesto della protezione giuridico-pubblica di beni di alto valore sociale bensì nell'ambito privato, spesso nel mercato.

Tranne che in aspetti molto circoscritti, i mercati sono aperti e sempre più internazionalizzati per cui non soltanto lo Stato della Città del Vaticano, o il Governatorato come stanza operativa, ma anche gli stessi dicasteri entrano in rapporto con imprese o istituzioni riguardo alle quali sono vigenti tanto le leggi civili quanto le prassi di mercato. Queste dinamiche, oltre a determinare rapporti molto stretti con istanze della Repubblica italiana e con i mercati che agiscono nel territorio italiano (oppure hanno la loro base operativa in Italia), richiamano delle attrezzature tecniche, finanziarie e giuridiche che non possono non essere allineate con le migliori pratiche (anche etiche) proprie degli altri agenti del mercato, con importanti ricadute in termini di eventuale responsabilità civile e anche penale.³²

³¹ FRANCESCO, Motu Proprio sulla giurisdizione degli organi giudiziari dello Stato della Città del Vaticano in materia penale, 11 luglio 2013, «AAS», 105 (2013) pp. 651-653.

³² Uno dei casi più significativi è quello dell'Amministrazione del Patrimonio della Sede Apostolica, a cui spetta di «amministrare i beni di proprietà della Santa Sede destinati a fornire i fondi necessari all'adempimento delle funzioni della Curia Romana» (art. 172 *Pastor Bonus*). Alcuni dati su una parte della sua attività immobiliare mostrano in modo evidente il bisogno nei loro gestori di una alta qualificazione tecnica e morale per agire nel mercato: «Al 31 agosto 2016 l'APSA amministrava 3724 unità immobiliari, il 70% delle quali in proprietà e il 30% di altri enti della Santa Sede o a essa collegati (...). Il 95% degli immobili è localizzato nel Comune di Roma (...). Circa la metà delle unità immobiliari (1827 su 3724) è costituita da appartamenti, assegnati in misura prevalente a dipendenti della Santa Sede e del Governatorato. Le unità commerciali (negozi e laboratori) sono 252. Gli immobili utilizzati per finalità istituzionali sono 104 (...). 1428 unità immobiliari sono classificate come pertinenze: si tratta per lo più di soffitte, cantine, depositi e magazzini, box e posti auto (...). I contratti di affitto sono stipulati attenendosi alla normativa italiana (...). Mediante un'accorta politica di gestione, nonostante le difficoltà oggettive del mercato, l'APSA prevede di mantenere nel 2017 la stessa redditività del patrimonio immobiliare italiano conseguita nel 2016, con un utile netto di circa dieci milioni e mezzo di euro, cifra che, peraltro, copre solo in minima parte le spese per il personale e il funzionamento della Curia romana», cfr. M. RIVELLA, *La gestione immobiliare della Santa Sede*, in www.casestewardship.com, 2-4).

CONCLUSIONE

Gli sviluppi giuridico-organizzativi che la realtà operativa della Curia romana ha imposto al modello originariamente previsto nella *Pastor Bonus*, lungo i quasi 30 anni passati dalla sua entrata in vigore, non dovrebbero sorprendere. Semmai al contrario, dati gli importanti cambiamenti avvenuti in tempi recenti e il fatto che la *Pastor Bonus* configurasse una Curia romana in sostanziale continuità con quella vigente lungo il secolo XX, è normale che a un certo punto la cornice normativa divenga per certi aspetti superata. Ciò che dovrebbe essere oggetto di attenta riflessione, invece, è fino a che punto i problemi reali del governo centrale della Chiesa siano in rapporto con il mancato adattamento della cornice normativa, o addirittura se si sia instaurata una tendenza a trascurare la Curia romana come istituzione normativamente configurata, provvedendosi per vie alternative, precisamente per mancanza di energie per affrontarne l'aggiustamento o la riforma. Alcuni esempi di ciò che è accaduto dalla entrata in vigore della *Pastor Bonus* ad oggi potrebbero servire, inoltre, per illustrare come la configurazione normativa dell'istanza di governo sia solo una delle componenti che la rendono efficace, esistendo diversi modi di adoperare l'istituzione giuridicamente configurata. In questo senso, la questione delle risorse disponibili (al di là delle competenze dei dicasteri), il nodo delle procedure e le istanze di coordinamento (in concomitanza con la prevalenza della condizione cardinalizia) nonché i nuovi vincoli d'interconnessione tra Curia e Stato vaticano, sono solo tre aspetti dell'operato reale dell'istanza ausiliaria del Papa che meritano una azione di governo più incisiva.

RASSEGNA DI BIBLIOGRAFIA

Recensioni

ARCISODALIZIO DELLA CURIA ROMANA, ASSOCIAZIONE CANONISTICA ITALIANA (a cura di), *Studi in onore di Carlo Gullo*, Roma, LEV, 2017, pp. xxvii+880.

COMPOSTA da tre tomi, è stata pubblicata una corposa opera in onore dell'avvocato Carlo Gullo, per i prestigiosi tipi della Libreria Editrice Vaticana. Si tratta di una miscellanea di ben trentasei studi, proposti da altrettanti validissimi autori, il cui spessore scientifico è indiscutibile. Non abbiamo tra le mani un risultato meramente speculativo, ma un insieme di riflessioni – basate su dottrina e giurisprudenza – che non mancano di tracciare preziose linee di evoluzione per il pensiero canonistico, nonché di proporre solidi spunti su svariate questioni la cui ripercussione è senz'altro concreta e pratica. Qualche intervento non è inedito, come indicato quasi sempre quando è così.

Il primo tomo si apre con una presentazione a cura di Piero Antonio Bonnet (pp. ix-xxiv) e con una biografia di Carlo Gullo (pp. xxv-xxvii), articolandosi poi in due sezioni: una di diritto amministrativo (pp. 1-120), ed una di diritto ecclesiastico (pp. 121-242), mentre gli altri volumi dell'opera non si suddividono al loro interno in parti, trattando di un'unica area tematica.

Il primo articolo della sezione di diritto amministrativo è a firma di Eduardo

Baura, e s'intitola: *Discrimine tra la via amministrativa e la via giurisdizionale nella tutela dei diritti nei confronti dell'Amministrazione ecclesiastica* (pp. 3-26). In esso l'Autore – poste le basi del discorrere sul necessario *favor conciliationis* che deve predominare in *Ecclesia* – descrive sommariamente i diversi sistemi amministrativi ed i cambiamenti normativi dell'ultimo secoli circa la materia, per poter così correttamente interpretare la vigente normativa, di modo da capire quando sia possibile seguire la via giudiziaria ordinaria e quando, invece, la via amministrativa, rilevando come l'attuale sistema – sorto per la difesa dei diritti dei fedeli amministrati – debba ritenersi carente proprio perché si deve esaurire la lunga via dei ricorsi al superiore gerarchico per addivenire, finalmente, al giudizio contenzioso presso l'unico tribunale amministrativo della Chiesa, cioè quello della Segnatura Apostolica.

Segue, a firma di Davide Cito, uno studio su: *La scelta della procedura amministrativa o giudiziaria nel caso di delitti riservati alla Congregazione per la Dottrina della Fede. Annotazioni a margine di un contributo di Carlo Gullo* (pp. 27-43). L'Autore, prendendo le mosse dall'unico studio dell'avv. C. Gullo in materia penale di diritti riservati, rileva come il dicastero in parola goda di una discrezionalità pressoché assoluta in ordine alla procedura da seguire, se giudiziaria o amministrativa, con l'annessa proble-

matica della effettiva tutela o meno del diritto di difesa.

Il card. Francesco Coccopalmerio scrive su: *Il problema della incardinazione dei chierici nelle associazioni dei fedeli* (pp. 45-54), ovvero un argomento assai attuale e le cui vie di soluzione ipotizzate dall'eminente Autore – dopo aver considerato l'esperienza giuridica successiva all'ultimo Concilio, le associazioni di chierici a cui la Suprema Autorità ha concesso la facoltà di incardinare e valutati gli elementi per l'eventuale capacità incardinante da parte delle associazioni – si basano sullo studio dell'istituto in sé, sulla sua evoluzione e sulla formazione dell'attuale normativa durante i lavori di revisione del Codice.

Alessia Gullo propone, poi, un interessante studio su: *Soppressione di parrocchia: uno tsunami proveniente dagli Stati Uniti* (pp. 55-89), operando – come ben spiega fin dall'incipit – la scelta metodologica di evitare di citare la dottrina in materia, muovendosi piuttosto sul piano socio-giuridico al fine di contestualizzare la problematica, concludendo osservando come ormai sia giunto il momento di una revisione complessiva della normativa inerente la parrocchia, nonché auspicando *in re* il riconoscimento – in sede giuridica – delle istanze provenienti dai fedeli amministrati. L'Autrice denuncia una prassi della Segnatura, che andrebbe corretta per non ledere il diritto di difesa (cf. pp. 82-83): si tratta della non conoscibilità del *votum* del Promotore di Giustizia dopo la presentazione del ricorso, richiesto *ad validitatem* dalla *Lex propria* (art. 76 §1). La Gullo ritiene che le *Procedural Guidelines* della Congregazione per il Clero del 30 aprile 2013 siano da ritenersi come un decreto generale esecutivo, a norma del can. 31 §1 (cf. p. 85). Conclude l'Autrice

proponendo di trasferire la competenza in materia dal dicastero per i chierici al Pontificio Consiglio per la promozione della nuova evangelizzazione, per meglio sottolineare l'indole della parrocchia nella vita della Chiesa, in un'azione congiunta di ordine giuridico-pastorale (cf. p. 89).

Gian Paolo Montini intitola il suo scritto: *Ancora sulla posizione del vicario generale nel ricorso gerarchico* (pp. 91-102). L'Autore qui ragiona, riferendosi a valida ed abbondante dottrina, sulla natura dell'ufficio di Vicario generale e sulla connessione dello stesso con quello del Vescovo diocesano. La potestà del vicario, secondo che venga ritenuta, richiede un diverso modo di presentare la *remonstratio* e l'azione nel ricorso gerarchico da parte dei fedeli. Montini conclude sostenendo che vi sia una sola *sedes episcopalis*, sulla quale per l'ambito amministrativo seggono il Vescovo diocesano ed il Vicario generale, ovvero due distinte persone di uguali intendimenti.

Il compianto Antonio Neri, in seguito, propone un articolato intervento attorno al tema: *Legislazione canonica e prassi della Congregazione per il Clero riguardo alle alienazioni di beni immobili: dialogo tra Santa Sede e Chiese particolari* (pp. 103-120), trattato dall'Autore con molta efficacia e precisione, dato che egli rivestiva l'incarico di sottosegretario di detto dicastero vaticano. Sono queste pagine particolarmente chiare; in esse si presentano coordinate ed indicazioni concrete assai preziose per chi è implicato nella fattispecie in parola.

Si entra, così, nella parte dedicata al diritto ecclesiastico, con la relazione di mons. Juan Ignacio Arrieta: *Messa a norma del sistema finanziario della Santa Sede. Principali elementi istituzionali e canonistici del percorso* (pp. 123-143). L'argomento

è di un certo interesse anche per l'opinione pubblica, come le cronache dimostrano, ed è qui sviscerato in modo puntuale, evidenziando come la Santa Sede prosegua nello sforzo fattivo di allinearsi alle migliori normative internazionali di trasparenza in materia finanziaria, secondo gli interventi legislativi circa questo settore operati da Benedetto XVI e da Papa Francesco.

Giuseppe Dalla Torre presenta alcuni *Appunti sulla forma di Stato della Città del Vaticano* (pp. 145-160). L'Autore, con un apprezzabile ragionamento basato su valida dottrina civile ed ecclesiastica, studia la peculiare natura dello Stato Pontificio e della sua ragion d'essere funzionale alla libertà di cui il Sommo Pontefice e la Chiesa necessitano per la missione loro propria, evidenziando in quale senso possa considerarsi una monarchia assoluta.

Il vincolo della "norma" tra Stato e Chiesa. Obbligo e divieto, dovere e diritto, problematica e soluzione in un'ottica interordinamentale (pp. 161-179), di Nicola Bartone è il luogo adatto per riflettere – analizzando importanti sentenze civili – su alcune delicate tematiche attuali in ordine al rapporto fra Stato e Chiesa, in specie circa l'opposizione del segreto nei processi statali, l'obbligo di denuncia e quello di collaborazione, la facoltà di non testimoniare e la tutela della buona fama, per passare poi al tema dell'opposizione all'interferenza statale nella gestione dell'otto per mille.

Segue il prestigioso saggio di Geraldina Boni: *Alcune considerazioni sulle possibili difficoltà insorgenti nell'exequator in Italia delle sentenze canoniche di nullità matrimoniale dopo il Mitis Iudex* (pp. 181-224). Con coraggio ed acume, l'Autrice – sviluppando ragionamenti già altrove presentati – evidenzia quali criticità po-

trebbero emergere dalla novellata legislazione in materia di dichiarazione di nullità matrimoniale, secondo la riforma voluta da Papa Francesco, specialmente in ordine alla delibazione civile in Italia delle sentenze canoniche sulla materia, trattando dapprima il processo ordinario, sia in ambito locale che a livello di Rota Romana, e, in seguito, soffermandosi sul processo breve, ragionando sulla natura e sulle problematiche rinvenibili pure nella *investigatio praeiudicialis seu pastoralis*. Le osservazioni concernono primariamente l'effettivo conseguimento del diritto di difesa, dinnanzi alla consapevolezza di una non nascosta opposizione preventiva dell'istituzione civile avverso la sentenza ecclesiastica. La Boni, d'altra parte, non nega le reali difficoltà che la normativa e certuna prassi comportano, e che potrebbero causare il definitivo naufragio dell'istituto della delibazione. Fortunatamente qualcosa si è corretto, come dimostra l'intervento del Pontefice a tramite del Segretario di Stato in merito alla possibilità di scegliere un patrocinio di fiducia dinnanzi alla Rota Romana, diritto ristabilito nei primi mesi del 2017, dopo un anno di anomalie.

Il primo tomo si conclude con l'intervento di Carlos José Errázuriz M.: *Il rapporto dei beni temporali con la Chiesa: considerazioni giuridiche fondamentali* (pp. 225-242). Con quella precisione che caratterizza il pensiero dell'Autore, egli si sofferma sulla natura secolare dei beni temporali e sulla loro partecipazione strumentale all'indole salvifica e sacra della Chiesa, nonché sulla loro relazione col diritto naturale della libertà religiosa, aspetti che ne giustificano il possesso da parte della Chiesa, per quel che è necessario appunto ai suoi soprannaturali fini.

Il secondo volume dell'opera è dedicato alla trattazione di temi di diritto matrimoniale sostanziale (pp. 251-564) e si apre con un interessante intervento in lingua inglese del card. Raymond Leo Burke: *Canon Law in the postconciliar period: The Magisterium of Pope Paul VI* (pp. 253-269), nel quale con lucidità il Porporato analizza il contesto ecclesiale del dopo Concilio e, quindi, le problematiche inerenti il diritto canonico e la sua accoglienza nella Chiesa e – alla luce del magistero di Paolo VI, ma anche riferendosi al più ampio orizzonte degli insegnamenti dei Pontefici degli ultimi cinquant'anni –, secondo una corretta ermeneutica del rinnovamento nella continuità, legge in modo appropriato il rapporto tra diritto e carità pastorale, evincendo come le procedure canoniche non solo siano conformi alla natura della Chiesa, ma anzi siano necessarie ed utili per raggiungere il fine che per mandato divino le è proprio.

Altro studio di particolare rilievo è quello del compianto card. Velasio De Paolis: *Fede e matrimonio – Foedus e sacramento. L'allocuzione del Papa Benedetto XVI alla Rota Romana del 26 gennaio 2013* (pp. 271-294), apparso anche nella rivista *Periodica de re canonica*. L'eminente Autore tratta qui della *vexata quaestio* – assai dibattuta in dottrina – del rapporto tra fede e sacramento del matrimonio, e dell'incidenza possibile della prima sulla validità del vincolo coniugale. L'interpretazione acuta del Porporato giunge a vedere come – contrariamente a quanto si è detto dando una lettura superficiale dell'ultima allocuzione di Benedetto XVI alla Rota – il Pontefice con questo pronunciamento – nel quale non intende distinguere tra *matrimonium in fieri* e *in facto esse*, da qui le errate letture scaturite – abbia inteso chiudere il discorso su

un tema attorno al quale le diatribe teologiche e canonistiche sono state vivaci negli ultimi tempi. La chiave di lettura è l'imprescindibile continuità nella dottrina cosicché anche questo testo va letto nel più ampio alveo del magistero e della tradizione dell'insegnamento costante della Chiesa (che l'Autore cita, tanto nei Pontefici che nei Padri della Chiesa, con abbondanza ed appropriatezza mirabili). De Paolis, pertanto, tratta dapprima dell'inscindibilità tra patto e sacramento per i battezzati, confutando opinioni contrarie; poi, rileva l'influsso negativo che una certa moderna cultura può avere sia sulla validità del matrimonio, sia sulla realizzazione del progetto familiare cristiano, ribadendo come la fede anzitutto possa e debba avere un'influenza positiva ben maggiore nel *bonum coniugum*, concludendo con alcune interessanti osservazioni generali.

Miguel A. Ortiz nella sua relazione si sofferma su: *La misericordia, pienezza della giustizia* (pp. 295-311), industriandosi in modo scientifico di dimostrare come nella Chiesa, secondo quanto rammenta pure Papa Francesco (cf. *AL*, 311 ad es.), giustizia, verità e misericordia non si oppongano, ma si completino a vicenda. La dimensione di giustizia, indubbiamente, come argomenta l'Autore, inerisce pure l'ambito matrimoniale e, in tal senso, va letta la dinamica intercorrente tra comunione coniugale, comunione eucaristica e comunione ecclesiale, in un corretto approccio non positivista, ma realista, offrendo così la pista esatta entro cui intendere l'impossibilità – per chi vive volontariamente in una situazione stabile contraria alla verità del matrimonio – di accedere all'Eucarestia sacramentale, mentre la comunione ecclesiale ammette una gradazione. Partendo, poi, dal noto titolo

del cap. VIII dell'Esortazione apostolica post-sinodale *Amoris laetitia*, Ortiz tratta dell'accompagnare, discernere ed integrare le fragilità, con quella necessaria premura pastorale che è primaria nella vita della Chiesa. Si tratta – per l'Autore – di accompagnare verso la pienezza del vangelo, formando la coscienza e considerando la legge della gradualità, dovendosi il fedele impegnare a vivere sinceramente in accordo con l'insegnamento del Signore, sostenuto dalla forza della grazia.

Magistrale è pure lo studio di Giacomo Bertolini su: *Il matrimonio come istituzione: un vincolo di giustizia in quanto verità dell'amore* (pp. 313-348). La bibliografia citata è ottima ed abbondante ed il punto di forza dell'argomentare è che fonda su una corretta visione personalista e sul realismo giuridico per leggere l'istituto matrimoniale, derivando così la necessità del suo carattere indissolubile. Anzitutto, l'Autore coglie alcune tensioni della dottrina contemporanea sul matrimonio, esponendole e citandole; poi, tratta della verità dell'amore a partire dalla dimensione interpersonale che deve instaurarsi tra i coniugi, il che poi si istituzionalizza in una forma secondo giustizia, assumendo una valenza giuridica.

Paolo Moneta propone un'attuale riflessione su: *L'Amoris laetitia e il diritto canonico* (pp. 349-360), sostenendo un punto di vista diverso rispetto ai due precedenti appena descritti. L'Autore parte dimostrando come *AL* tenga ben ferma la concezione di matrimonio fatta propria dal vigente Codice, sulla scorta del Concilio Vaticano II ed ulteriormente approfondita dal più recente magistero pontificio (cf. definizione del matrimonio data da *AL*, 292), tuttavia non condividiamo la conclusione – non suf-

ficientemente e convincentemente argomentata – secondo la quale viene ora meno quel concetto di “situazione oggettiva di peccato”, che – stante il magistero costante della Chiesa – costituisce la causa preclusiva all'accesso sacramentale (cf. p. 352). Le disposizioni canoniche, infatti, secondo un sano realismo giuridico, derivano il loro essere dalla necessità di offrire precisi riferimenti a tutela di alcuni beni, conseguendo dagli stessi pertanto, e non viceversa, sicché non si può presumere che la pastorale debba essere quasi in contrapposizione con la disciplina. La citata *Dichiarazione* del Pontificio consiglio per i testi legislativi del 24 giugno 2000 – è bene rammentarlo – viene riferita anche dal Papa in *AL*, costituendo così una fonte del documento papale e non va, pertanto, creata alcuna antitesi o rottura fra il prima ed il dopo, dovendosi di contro privilegiare una lettura armonica, in quello sviluppo nella continuità costantemente ripreso dai Pontefici ed a cui – *sine fine* – si rifanno pure molti validissimi studi qui riportati. Non si deve dimenticare come il Sommo Pontefice in *AL* parli dell'urgenza di una pastorale del vincolo, dinnanzi all'attuale contesto di crisi; inoltre, si deve sempre assumere un'antropologia fiduciosa dell'uomo, che è creato ad immagine e somiglianza di Dio – come insegna la Genesi –, per non vederlo incapace dinnanzi alla realtà naturale del matrimonio e per non avere dubbi sulla sua capacità di accogliere la grazia divina e di vivere conformemente ai precetti dominici, che altrimenti sarebbero un insopportabile giogo. A nostro avviso, è questo uno sguardo realmente misericordioso sull'umanità, intriso di fede e di fiducia nel Creatore e Redentore.

Myriam Tinti si sofferma a scandagliare con perizia il rapporto intercor-

rente tra *Innamoramento e capacità matrimoniale* (pp. 361-370): l'innamoramento, infatti, è motore necessario per provocare un amore stabile, duraturo e coniugale, come ben argomenta l'Autrice, seguendo la migliore antropologia personalista cristiana, dando infine al suo articolo (che non presenta note a piè di pagina) brevi riferimenti bibliografici circa la materia.

Nel corposo articolo di Mario Ferrante ci si sofferma *Su alcune criticità applicative del m. p. Mitis Iudex Dominus Iesus con particolare riferimento all'incapacità consensuale* (pp. 371-393). L'Autore avanza qui una lettura onesta di alcune criticità emergenti dalla recente riforma, derivante da un'analitica analisi della stessa in combinato disposto con dottrina e giurisprudenza, al fine di proporre acute vie di uscita. Anzitutto, Ferrante rileva come la novellazione processual-matrimoniale di Papa Francesco rischi di avere delle rilevanti conseguenze pure sul piano del diritto sostanziale, quantunque essa non abbia inteso modificare alcunché a riguardo. Ciononostante, rileva l'Autore, "l'alterazione" (sic, cf. p. 372) dei criteri probatori in ordine alle fattispecie di cui al can. 1095 non può non far sorgere un ampliamento dell'ambito di operatività almeno di siffatto capo di nullità, inserendo un piccolo inciso nell'ora vigente can. 1678 §3 (sostituente il precedente can. 1680): "o per anomalia di natura psichica". Dopo un'elencazione dettagliata ed approfonditamente argomentata delle principali problematiche emergenti dalla rinnovazione legislativa in parola (fra l'altro ci pare un'idea assai apprezzabile quella esposta a p. 383 dal Ferrante, secondo il quale – per salvaguardare ora il principio del *ne bis in idem* non del tutto garantito a motivo di alcune novità – sarebbe

bene creare una banca dati centralizzata presso la Segnatura Apostolica circa le cause matrimoniali incardinate nella Chiesa), l'Autore conclude – forse con qualche esagerazione, ma anche con un'indiscutibile dose di realismo – ritenendo che si sia di fatto determinata un'evidente discontinuità, se non addirittura una cesura, con la tradizione legislativa precedente (cf. pp. 392-393).

Giordano Caberletti offre un saggio su: *L'indissolubilità del vincolo matrimoniale alla luce dell'Esortazione apostolica post-sinodale Amoris laetitia* (pp. 395-432). L'Autore si sofferma su abbondanti citazioni, specialmente desunte dal documento in analisi; data la funzione che il Supremo Legislatore conferisce alla giurisprudenza rotale, lo studioso avrebbe goduto ulteriormente se vi fosse stato un ancor maggiore riferimento ad essa in questo pur prezioso scritto dell'illustre Uditore Rotale. Dopo una proficua premessa biblica, Caberletti espone il messaggio di *AL*, ben contestualizzandolo in una necessaria continuità – aperta all'approfondimento – nella fedeltà della tradizione e nella dottrina della Chiesa, che viene ben esposta nei suoi vari momenti, giungendo a trattare della indissolubilità nell'economia del documento papale. Analizzando, poi, il rapporto intercorrente tra *AL* e *MIDI* (citato nell'Esortazione al cap. VI e VIII), Caberletti traccia in modo sapiente il *munus iudicialis in Ecclesia* come un servizio alla verità, percorrendo la *via caritatis*. Ancora una volta viene dimostrata l'intima connessione tra giustizia e misericordia: nota l'Autore come il giudice nelle varie tappe processuali debba sempre unire misericordia, giustizia e verità (cf. p. 430, *AL*, 312).

L'apprezzabile saggio di Héctor Franceschi tratta de: *Il bonum coniugum*

dalla prospettiva del realismo giuridico (pp. 433-462). L'Autore presenta uno *status quaestionis* della vivace discussione dottrinale sul significato, ancora non precisamente definito, del *bonum coniugum*, proponendo una interessante interpretazione di questo bene nella corretta prospettiva del realismo giuridico, riferendosi ai maggiori studiosi in materia (Hervada, Bertolini, Viladrich, Errázuriz, Versaldi...). Non mancando di richiamare i diversi indirizzi giurisprudenziali, Franceschi cerca di capire quando e come si possa parlare di esclusione del *bonum coniugum* o d'incapacità consensuale, sia per un grave difetto della discrezione di giudizio circa il bene in parola, sia per incapacità di assumere l'ordinazione del matrimonio a tale bene per un motivo di natura psichica.

Maria Victoria Hernandez Rodriguez affronta un argomento in cui non è nuova: *L'educazione della prole*. *Officium gravissimum et ius primarium* (pp. 463-504); lo fa con ottimi riferimenti alla legislazione tanto canonica che civile, citando pure autorevole dottrina e basando il suo procedere sulla giurisprudenza rotale e sul magistero pontificio, ricordando come il compito dell'educazione dei figli – connesso al matrimonio – spetti primariamente ai genitori, in modo sussidiario allo Stato – il quale, pertanto, non può prevaricare sui primi – ed alla Chiesa, in ordine alla sua speciale missione d'ordine soprannaturale.

Piero Amenta tratta di: *Dottrina e giurisprudenza canoniche e civili in tema di filiazione e diritti successori* (pp. 505-519). Sono pagine interessanti perché, basandosi su Autori di chiara fama e sulla migliore giurisprudenza rotale, affrontano un tema quasi desueto, come riconosce l'Autore stesso, ma che permette di mostrare il notevole contributo dato dalla canoni-

stica al progresso delle scienze giuridiche, non di rado precorrendo di molto le più recenti acquisizioni dei codici civili degli stati moderni in materia di filiazione, specialmente circa l'equiparazione tra figli legittimi e naturali, sia sul piano della successione ereditaria, sia su quello più generale dei diritti e doveri naturali verso la prole da parte dei genitori.

Successivamente, Jose Maria Serrano Ruiz si chiede: *È nullo il matrimonio sotto condizione?* (pp. 521-536), ed argomenta seguendo la giurisprudenza rotale romana, asserendo come il sostenere la nullità matrimoniale a motivo di una condizione apposta parta dal considerare una circostanza esterna all'essenza del consenso ed introdotta, per volontà dei consenzienti, nel nucleo fondamentale del consenso stesso, il che è incompatibile col matrimonio, che è non condizionabile da parte del singolo, ed è, di contro, condizionato solamente dalla legge divina, naturale e canonica.

Il secondo volume si conclude con il suggestivo articolo di Andrea Errera su: *Il Contrasto di Cielo d'Alcamo, la celebrazione del matrimonio e il diritto canonico medievale: tra scienza giuridica e letteratura* (pp. 537-564). Si tratta di un lavoro storico, che unisce in modo mirabile diritto e letteratura: un saggio di squisita cultura.

Il terzo ed ultimo tomo dell'opera è dedicato al diritto matrimoniale processuale (pp. 573-826) ed è inaugurato dallo studio di Erasmo Napolitano circa *Le competenze del vicario giudiziale dopo la riforma del processo matrimoniale canonico* (pp. 575-589). In seguito al MIDI, difatti, le competenze del vicario giudiziale sono state ampliate, specialmente introducendo il cd. *processus brevior*, e allora l'Autore le studia, confrontando le varie normative (CIC, DC, MIDI, RP), of-

frendo una valutazione precisa, fondata sulla più recente e migliore dottrina in tema. Merita un accenno l'opinione di Napolitano, secondo il quale – diversamente da Moneta – il vicario giudiziale aggiunto più che sostituire, può affiancare il vicario giudiziale (cf. p. 588).

Illustre per competenza e scienza, Ilaria Zuanazzi dà ancora prova della sua acutezza nel saggio: *La disponibilità dell'azione di nullità del matrimonio nel processo canonico* (pp. 591-630). Dopo aver esposto l'evoluzione storica della *habilitas ad matrimonium impugnandum*, secondo il profilo dell'*accusatio* dei soggetti esterni alla coppia e quello del potere dispositivo dei coniugi, l'Autrice affronta la *legitimatio ad causam* nell'ordinamento vigente, ove ordinaria e piena è la legittimazione dei coniugi, mentre in taluni casi è ammessa una *legitimatio* straordinaria di altri soggetti. Ne deriva una responsabilità dei coniugi in ordine alla causa, che delinea una partecipazione attiva al processo, senza dimenticare il basilare intento che la Chiesa sempre ha in mente: quello della pacificazione dei rapporti reciproci, quantunque non più richiamato nel *MIDI*, rischiando anzi di gettare ora sulle parti l'onere di dover provare l'insanabile naufragio della relazione coniugale, il che sarebbe non collimante con l'*intentio Legislatoris* in ordine alla materia ed ai motivi della riforma attuata. Rileva acutamente Zuanazzi come *DC* integrò il dettato codiciale prevedendo una serie di norme volte a sollecitare la partecipazione personale al giudizio di entrambe le parti, disposizioni che stranamente non sono state riprese nel *MIDI*, nonostante l'intento della riforma anche di facilitare l'accessibilità ai processi canonici e la vicinanza delle strutture giuridiche ecclesiali nei confronti dei fedeli.

Angelo Brasca, con tono non certo ottimista, propone alcune *Riflessioni sul ruolo dell'avvocato nei giudizi di nullità del matrimonio* (pp. 631-644), peraltro presentate con rigore scientifico, avvalorato dall'esperienza dell'Autore, il quale dimostra per l'appunto come la figura patrocinante – delineata in ciascuno dei suoi caratteri principali nel corso di queste ricche pagine – non sia sufficientemente apprezzata e capita nell'economia del processo matrimoniale canonico.

Il card. Dominique Mamberti offre alla pubblicazione una sua già pronunciata prolusione: *Quam primum, salva iustitia* (*can. 1453*). *Celerità e giustizia nel processo di nullità matrimoniale rinnovato* (pp. 646-659). In questo studio, mirabile per chiarezza e scientificità, l'eminente Autore rammenta come la celerità sia funzionale alla verità e alla giustizia, che permangono come principi cardine e fini unici del processo, mentre il primo si presenta come un indirizzo importante, ma secondario rispetto a quest'ultimi, tanto da essere la giustizia il limite della celerità, mentre mai questa può configurarsi come limitante la giustizia. Nel suo sapiente discettare, Mamberti ragiona su quali siano i soggetti a cui si rivolge la prescrizione della celerità: le parti; i giudici; i vescovi che certamente hanno responsabilità in merito al fornire le risorse ed il personale adeguato e competente ai tribunali; ma anche il Legislatore, che difatti pure nella recente riforma ha cercato di salvaguardare il principio del *quam primum*, ma sempre *salva iustitia*, tanto abolendo la doppia conforma ma mantenendo il diritto all'appello, quanto introducendo il *processus brevior*, ma asservendolo al giudizio intrasferibile del Vescovo diocesano. Anche la Segnatura partecipa a questa dinamica, ad es. dispensando da una legge processua-

le nel caso concreto. Ci piace condividere *toto corde* la riflessione conclusiva del Porporato: mentre si chiede una preparazione prossima al matrimonio sempre più impegnativa, quasi catecumenale, si postula al contempo una estrema celerità per il processo di riconoscimento della nullità, mentre si deve ricordare che tale forma giudiziale coi suoi tempi è conforme col cammino personale di presa di coscienza della fine del matrimonio con le sue cause e responsabilità (cf. pp. 658-659).

Grzegorz Erlebach inaugura una serie di riflessioni sull'istituto dell'appello, guardando alla riforma ed analizzando in modo preciso e competente l'aspetto dell'*Appello in quanto impugnativa dopo l'entrata in vigore del motu proprio Mitis Iudex Dominus Iesus* (pp. 661-679). Si tratta di un'analisi puntuale del tema, con una ricca bibliografia citata in calce e con ottime proposte per superare alcune criticità rilevate. L'Autore asserisce che l'aspetto dinamico dell'appello non è caratterizzato da alcuna vera novità dopo il *MIDI*, mentre vi sono diverse innovazioni funzionali, subordinate agli aspetti statici dell'appello, parzialmente modificati dalla riforma in parola.

La corposa prolusione precedentemente pronunciata da Joaquin Llobell ed ora qui edita verte su: *La "par condicio" fra l'impugnazione delle sentenze affermative e negative nelle cause di nullità del matrimonio ex m.p. "Mitis Iudex"* (pp. 681-704). L'Autore propone un parere diverso rispetto a Erlebach, argomentandolo invero con grande scientificità e profondità: si tratta della omogeneità della impugnativa delle sentenze di nullità, indipendentemente che esse siano affermative o negative. Secondo Llobell ciò radica nella vincolatività non più sussistente sia della necessità di una doppia

conforme sia dell'obbligatorietà dell'appello ad opera del difensore del vincolo. Con onestà, l'Autore cita dottrina valida e giurisprudenza dissenziente circa questa sua opinione, tuttavia riesce a convincere col suo provato ragionamento che ritiene – in armonia con la logica del diritto ecclesiale in genere e del giudizio di nullità matrimoniale in specie – che la proposizione da parte della legge di un istituto immediatamente riferito alle sentenze di nullità affermative non implica necessariamente che la sua applicazione sia vietata per le sentenze negative, se ciò non è sancito espressamente (cf. cann. 17, 18, 19).

Davide Salvatori riflette su *La rinuncia all'(istanza) di appello dopo una sentenza pro matrimonii nullitate alla luce del m.p. Mitis Iudex Dominus Iesus* (pp. 705-725) e lo fa attraverso delle pagine dense di riferimenti alla dottrina, giungendo sempre a conclusioni concrete, di immediata chiarezza ed utilità pratica. Rileva l'Autore che il tema della rinuncia all'appello e/o all'istanza di appello non appare come una questione particolarmente studiata dalla dottrina nella materia matrimoniale. Per il fatto che le cause sullo stato delle persone non passano mai in giudicato e perché, fino al *MIDI*, era sempre necessaria una doppia sentenza conforme, la giurisprudenza riteneva a buon titolo che i termini per l'appello non fossero da ritenersi perentori. Ora, invece, a tenore del nuovo can. 1679, la prima sentenza affermativa, non appellata *in terminis*, diviene esecutiva. Salvatori prende le mosse da una saggia distinzione fra appello ed istanza di appello.

Mons. Giuseppe Sciacca descrive in modo preciso ed esauriente il novello istituto de *Il processus brevior davanti al Vescovo* (pp. 727-738), inquadrando-

lo non tanto come una innovazione, quanto piuttosto come una evoluzione dovuta alla spinta personalistica. L'Autore espone la base prossima e remota su cui il processo breve si fonda, richiamando la dottrina conciliare ed instaurando un proficuo raffronto tra DC art. 22 §2 che suggeriva ai Vescovi di evitare di giudicare in prima persona per motivi pastorali e d'indole di mancanza di preparazione tecnica e l'attuale precetto che dispone che solo il Vescovo diocesano sia giudice competente per le cause trattate per via di *processus brevior*. Sciacca ben articola lo *status quaestionis* attorno alle due condizioni necessarie perché possa incardinarsi una causa per tale via, rilevando i problemi interpretativi sorti. Osserva acutamente l'Autore che esiste una lacuna in merito al fatto di ricorribilità o meno avverso il decreto del Vicario giudiziale statuente la forma processuale da seguire. Interessante, trattandosi del Segretario della Segnatura Apostolica, è quanto egli asserisce in merito al modo di procedere del Supremo Tribunale circa la concessione del decreto di esecutività in vista della delibazione per sentenze emesse per siffatta via (cf. pp. 736-738).

Luigi Sabbarese studia la questione del Vetito transitu ad alias nuptias. *Considerazioni sul novellato can. 1682* (pp. 739-760): il divieto di passare a nuove nozze è ora normato dal nuovo can. 1682; l'Autore, dopo un breve percorso storico che mostra l'evoluzione di tale *vetitum*, ne descrive gli aspetti tecnici nella sentenza di dichiarazione di nullità matrimoniale, ossia sulla sua utilità e natura giuridica (questione, quest'ultima, non poco dibattuta), sui motivi della sua imposizione e sui destinatari di suddetto *vetitum*, vedendo quando è *ad liceitatem* e quando, per intervento della Supre-

ma Autorità, può essere posto addirittura *ad validitatem*, in un confronto col diritto naturale al matrimonio, che non viene qui negato, ma anzi tutelato dall'istituto in parola, come dimostra Sabbarese. L'Autore procede sempre con una mirabile profondità scientifica, avvalendosi abbondantemente di dottrina valida, puntualmente riferita e messa a confronto quando discorda, e conclude alludendo a recenti importanti sentenze della Rota Romana che contemplano e trattano dell'imposizione del *vetitum*.

Mons. Antoni Stankiewicz avanza *Alcune considerazioni attorno all'esercizio personale e vicario della potestà giudiziale con riferimento al processo matrimoniale breve davanti al vescovo diocesano* (pp. 761-775), riprendendo l'argomento inaugurato da mons. Sciacca e interrotto dall'intervento di Sabbarese che, forse, per una maggiore linearità interna del volume poteva essere allora anticipato, così da radunare di seguito i vari saggi sul processo breve. L'Autore parte dallo studio della potestà giudiziale propria e vicaria nel Codice vigente nella sua relazione con l'insegnamento del Concilio Vaticano II, approdando a vedere come, nel processo breve, l'esercizio della potestà vicaria risulti di fatto non possibile, il che, tuttavia, va letto in un'ottica ermeneutica di continuità, come dimostrano i cenni storici sui precedenti del personale e monocratico esercizio della *potestas iudicialis* da parte del Vescovo diocesano.

Manuel J. Arroba Conde tratta de: *La relazione tra potestà giudiziale episcopale e uffici tecnici nel processo brevior* (pp. 777-798), ove rammenta la necessità di seguire nella materia di dichiarazione della nullità matrimoniale la via processuale, alla quale pienamente risponde il processo breve, riflettendo in modo

interessante sull'oggetto sul quale deve vertere l'accordo delle parti per poter incardinare un processo *breviore*, sviluppando il già tratteggiato ragionamento di mons. Sciacca, sempre riferendo le varie posizioni in dottrina, con un'abbondanza di richiami veramente magistrale. Quindi, Arroba Conde analizza bene il rapporto che deve instaurarsi in questo processo tra il Vescovo diocesano e gli altri uffici tecnici: vicario giudiziale, istruttore, assessore.

Chiude l'opera un articolo di Paolo Bianchi: *Il processus brevior coram Episcopo. Le prime esperienze di un tribunale locale* (pp. 799-826). È questo uno scritto di un taglio assai apprezzabile: in esso, infatti, il Vicario giudiziale del tribunale ecclesiastico regionale lombardo offre ed analizza i dati del primo anno di attività di un tribunale locale dopo l'entrata in vigore del *MIDI*, circa il novello istituto in parola, vedendo quali tipi di cause sono state presentate, e per quali motivi sono state accettate o meno e come si siano risolte, offrendo pertanto un valido aiuto proveniente dalla giurisprudenza e dalla prassi in merito alle novità legislative, così da correggere o migliorare alcuni aspetti, com'è ovvio debba essere dopo un congruo "periodo di rodaggio".

Si vede come l'opera in onore di Carlo Gullo renda omaggio non solo alla sua attività speculativa e scientifica, attraverso la proposta di articoli di alto calibro dottrinale, ma come sostenga pure l'attività pratica, con saggi – come quello di Bianchi – molto utili e concreti, caratteristiche per altro che non mancano di emergere nemmeno nelle presenti pagine di più pura discettazione teorica.

Il fatto che tale pubblicazione sia una miscellanea certamente ha lo svantaggio di una certa disomogeneità e di qual-

che ripetizione, tuttavia l'essere scritta da Autori di chiara fama fa sì che i vari aspetti trattati vengano visti da angolazioni diverse, ma tutte assai interessanti e di spessore.

Ad arricchire il monumentale lavoro, rendendolo ancor più pregiato e di una più immediata e comoda fruibilità da parte dello studioso canonista, vi sono in conclusione l'*indice analitico* (pp. 827-859); l'*indice degli autori* (pp. 861-870), l'*indice della giurisprudenza* (pp. 871-874) e l'*indice generale* (pp. 875-879). Manca una bibliografia complessiva, com'è ovvio in un'opera così strutturata e composita.

L'auspicio col quale ci congediamo è che questi preziosi tomi presentati in onore di Carlo Gullo divengano oggetto di attenzione da parte di tutti coloro che sono studiosi e cultori della disciplina canonica, perché qui troveranno motivo di accrescimento, ma anche da parte di chi è chiamato, *in Ecclesia*, a qualche esercizio inerente il *munus iustitiae*, in quanto avrà modo di approfondire, meglio comprendere e, pertanto, meglio applicare, alcuni istituti ben esposti nel corso di queste mirabili pagine.

GIOVANNI PARISE

ARIANNA CATTÀ, *Giusto processo e verità della decisione nel diritto canonico. Thesis ad Doctoratum in Iure Canonico consequendum*, Città del Vaticano, Lateran University Press, 2017, pp. 260.

IL titolo dell'opera mira ad esaltare la duplice polarità (strumentale e finale) che presiede questo studio. L'opera, al di là dell'ampia premessa comparatistica (secondo l'apprezzabile orientamento della scuola lateranense), è dedicata

principalmente all'istituto della *nova causae propositio* [NCP]. La prospettiva assiologica assunta evita di ridurre la ricerca a un mero esame della disciplina vigente e conferisce un taglio ampio, profondo e problematico al tema affrontato. L'*argomento*, come tutti gli aspetti coinvolti dalla recente riforma processuale, risulta *particolarmente stimolante e attuale*. L'ultimo capitolo tra l'altro è interamente dedicato alla valutazione degli effetti del m.p. *Mitis Iudex Dominus Iesus* [MIDI] e del Rescritto del 7 dicembre 2015 sulla domanda di nuovo esame. La tesi, inserita nella collana "Corona Lateranensis" (che dà prestigio e diffusione alle migliori dissertazioni dell'Ateneo) si segnala appunto, oltre che per l'interesse suscitato dal tema, per l'originalità e maturità dell'esposizione: dimostra padronanza della materia, rigore argomentativo e capacità critica, non mancano peraltro prese di posizione e spunti propositivi.

Il considerevole *profilo accademico e professionale dell'Autrice*, laureata in Giurisprudenza e Scienze politiche (oltre ovviamente al presente Dottorato in Diritto Canonico), avvocato cassazionista e rotale e Difensore del vincolo esterno presso i Tribunali del Vicariato è garanzia di competenza, serietà e avvedutezza in una materia piuttosto articolata e complessa. Arianna Catta è insomma una giurista già completa e matura con rilevante esperienza in entrambi i fori. La sua prima monografia canonistica si aggiunge inoltre ad altre apprezzate collaborazioni e produzioni scientifiche, facendo ben sperare per l'avvenire.

Il testo, oltre all'*Introduzione* di inquadramento e precisazione, si articola in *tre ampi Capitoli* (con relative conclusioni parziali), una *Conclusione generale* e un'estesa *Bibliografia* di fonti (canoni-

che e civili), giurisprudenza e dottrina. La cura grafica e stilistica sono rapportabili al genere e al credito della Collana. L'apparato critico è assai corposo e sostanzioso. L'esperienza e la dimestichezza con la giurisprudenza (soprattutto rotale) è manifestata dall'ingente numero di decisioni riportate (quasi duecento) e dal frequente riferimento alle sentenze nello svolgimento dell'argomentazione. L'apparente agilità del libro insomma tradisce un po' la quantità di informazioni e la sostanziosità della ricerca svolta.

Il *primo Capitolo* analizza in maniera comparatistica la "*tensione alla verità*" del processo – l'espressione è ricorrente nelle intitolazioni e nell'esposizione – *negli ordinamenti secolari e nel sistema canonico*. La trattazione si snoda nell'esame della *domanda di giustizia*, dei requisiti del *giusto processo* e nei criteri dell'*accertamento dei fatti*. L'esposizione enuclea dunque i principi e i valori permanenti del giudizio in maniera non scontata o meramente ideale. I modelli processuali considerati sono quelli di *common law*, di *civil law* (con particolare riferimento alla situazione italiana), oltre ad un accenno al vecchio approccio socialista (prototipo dell'uso alternativo o strumentale del diritto). Il Capitolo si chiude con la disamina della specificità e originalità dell'impianto canonico fondato sull'unità d'intenti degli agenti pur nella distinzione dei ruoli (c.d. principio istituzionale). Dall'esame emerge l'insufficienza ad assicurare la giustizia della decisione di meri criteri tecnici o formali in assenza di un consapevole orientamento *pro rei veritate*.

Il *secondo Capitolo* individua appunto nella *nova causae propositio* uno strumento per la tutela della verità. Il discorso prende le mosse dai mezzi straordinari

di impugnazione e dalla *ratio* sottesa al mancato passaggio in giudicato delle sentenze *de statu personarum*. Il rimedio della domanda di nuovo esame viene presentato nei suoi *presupposti logici*, nella *genesì e sviluppo dell'istituto*, nel *procedimento* e nell'*effetto*. L'attenzione principale è dedicata comunque al *presupposto* (esecutività della decisione impugnata) e alle *condizioni di procedibilità* (requisiti di novità, estrinseca o intrinseca, e gravità delle prove o argomenti, di pronta esibizione) del mezzo d'impugnazione. La conclusione evidenzia la peculiarità canonica del rimedio e l'esigenza di evitare abusi o incomprensioni (rapportandola ad un ulteriore giudizio di appello).

L'*ultimo Capitolo* illustra il *novum examen* e il *favor veritatis* nel contesto della riforma processuale in atto. L'estensione e profondità della parte conclusiva (pp. 155-220) fa comprendere che il riferimento non è circostanziale o di suggerimento ma attento e meditato. La trattazione si sofferma anzitutto sulla portata e sui contenuti delle Facoltà speciali concesse alla Rota, soffermandosi in particolare sulla II facoltà del febbraio 2013. Lo studio considera quindi le *modifiche normative* che direttamente (competenza del Tribunale) e indirettamente (abrogazione dell'obbligo della doppia conforme) afferiscono alla disciplina della NCP. La ricerca si appunta infine sul *Rescritto del 7 dicembre 2015* (in particolare punto 3, parte II) e sulla valutazione della *manifesta ingiustizia* della decisione. La Conclusione parziale (come peraltro quella generale) rispettosamente non nasconde dubbi e perplessità sull'impianto dei recenti provvedimenti legislativi. Ne può essere indicativa l'intitolazione "provocatoria" dell'ultimo paragrafo (*Le Decisioni sullo stato delle persone passano in giudicato?*, pp. 210-215).

Il pregio principale dell'opera è la coerenza e la forza con cui si insiste sul *collegamento tra giustizia e verità*: «Un processo è giusto quando tende all'accertamento del vero ai fini della Decisione che, solo se emessa in termini di verità, potrà dirsi giusta» (p. 75). Questa istanza vale per ogni sistema processuale e a maggior ragione per quello canonico e per la verifica della nullità matrimoniale (ove la relativa sentenza ha una natura essenzialmente dichiarativa). La funzione epistemica appare dunque come centrale e cardinale nell'economia del giudizio (a più riprese spicca tra l'altro la fiducia nella possibilità di giungere all'accertamento della verità a fronte dello scetticismo e del pessimismo supposto da alcuni). Il *favor veritatis* e la tensione veritativa sono richiamati in maniera costante e appropriata senza ridursi però ad un discorso fumoso o meramente esortativo. Nella tesi di Arianna Catta la prospettiva di senso e di valore si coniuga infatti con l'acume ermeneutico della disciplina e la penetrazione dell'applicazione pratica del *novum examen* (denominazione preferibile rispetto a quella codiciale di *nova causae propositio*, p. 224). Il rigore concettuale e la precisione espositiva rendono fruibile e chiaro un tema abbastanza articolato e complesso, senza ignorare o trascurare le questioni controverse e gli aspetti problematici. Condivisibili sono le preoccupazioni rilevate e alcune delle soluzioni *de iure condendo* proposte (ampliamento dei termini per l'appello assicurandone la perentorietà, la correzione delle disarmonie tra regime universale e locale della NCP, ecc.). Personalmente non si ritiene troppo irragionevole e pericoloso il regime limitativo in caso di nuove nozze canoniche introdotto dal Rescritto del 2015, fortemente avversa-

to dall'Autrice. L'assicurazione di una maggior prossimità e celerità con l'istituzione di tribunali locali di III istanza sembra inoltre improbabile e artificiosa, riterremmo più congruo e semplice uniformare il can. 1681 al disposto generale del can. 1644 § 1. Tali questioni chiaramente restano aperte e risultano peraltro ben giustificate e argomentate nel testo.

Fermo restando l'apprezzamento per il contenuto e il metodo dell'indagine, il mancato riferimento all'oggetto principale dello studio (NCP) nel titolo magari può sviare dalla auspicabile considerazione e valorizzazione del testo in future ricerche. Nella stessa linea, l'introduzione di maggiori sottopartizioni (l'indice è contenuto in un paio di pagine), abbastanza usuale nel genere tesistico, aiuterebbe a cogliere meglio lo sviluppo e l'articolazione del ragionamento e a individuare più facilmente i singoli punti. Al di là di inevitabili refusi e qualche svista concettuale, riteniamo che una maggior accentuazione del ruolo della certezza morale avrebbe giovato all'impostazione del tema. Pur nel contesto così fluido e rapido della riforma, la bibliografia sul MIDI avrebbe potuto essere più aggiornata e approfondita. Il meglio peraltro è nemico del bene, resta un lavoro di indubbio spessore e qualità. Il risultato di una tesi si può valutare non solo in termini di apporto scientifico ma anche di maturazione e formazione personale nell'elaborazione e nella lettura. L'intento performativo può aiutare allora tutti i ministri e operatori dei tribunali ecclesiastici ad accrescere la *sollecitudine per la giustizia*, iscritta nella biografia e sensibilità dell'Autrice, ben espressa da queste pagine.

MASSIMO DEL POZZO

MARIA DE BENEDETTO (a cura di),
Il diritto amministrativo tra ordinamenti civili e ordinamento canonico. Prospettive e limiti della comparazione, Torino, Giappichelli, 2016, pp. VIII+114.

OGNI pubblicazione nell'ambito del diritto amministrativo canonico suscita molto interesse, trattandosi di una materia che ha una storia relativamente giovane e prospettive di sviluppo ampie. Il diritto amministrativo comparato è ancor meno esplorato e ciò accresce l'importanza del presente volume, che raccoglie sette interventi pronunciati in occasione dell'Incontro di studio, svoltosi il 22 maggio 2015 presso l'Istituto Sturzo di Roma, in occasione della presentazione del libro del professor Paolo Gherri *Introduzione al diritto amministrativo canonico. Fondamenti*, che ha riunito alcuni specialisti del settore.

Il primo autore è anche la curatrice del volume stesso, Maria De Benedetto, professore ordinario di Diritto amministrativo presso l'Università degli studi "Roma Tre". La professoressa pone la questione generale della comparazione nel diritto amministrativo, tra ordinamenti civili e ordinamento canonico – questo è anche il titolo del suo intervento. Come esempio di utilità della comparazione in entrambi gli ordinamenti, l'A esamina due aspetti del diritto amministrativo: il principio della prudenza e il potere impositivo, ossia i tributi nella Chiesa e nello Stato. In conclusione si ribadisce la possibilità e il valore della comparazione che, nonostante determinati ostacoli da superare, porterebbe vantaggi evidenti.

Il secondo articolo di Manuel J. Arroba Conde, attuale Presidente dell'Isti-

tuto *Utriusque Iuris* presso la Pontificia Università Lateranense, si intitola *L'esperienza e l'identità dell'Insitutum Itriusque Iuris* e riferisce gli eventi più significativi della storia dell'Istituto, ne presenta l'offerta formativa e le nuove prospettive di sviluppo sul piano della didattica. Questa nuova presa di coscienza dell'Istituto si è tradotta nell'elaborazione del cosiddetto metodo "*utrumque ius*", che è, in fondo, il metodo comparativo, "un metodo di studio – come afferma l'A, – rispondente alle nuove esigenze del panorama giuridico postmoderno".

Il terzo Autore, il professore Andrea Bettetini dell'Università Cattolica di Milano, dedica il suo breve intervento a un argomento più specifico: il silenzio amministrativo nel diritto canonico. Questo nuovo istituto giuridico, introdotto nell'amministrazione ecclesiastica con il CIC 83, deriva dal diritto amministrativo civile per garantire la sicurezza delle relazioni giuridiche, nonché tutelare la posizione del soggetto davanti alla Pubblica Amministrazione. Dopo un'introduzione generale sul ruolo peculiare del diritto nella Chiesa, l'A analizza la natura e la rilevanza del silenzio amministrativo nell'ordinamento canonico.

Il professore Andrea Bixio dell'Università "La Sapienza" di Roma ha proposto delle *Riflessioni minime sul diritto amministrativo dell'ordinamento canonico*. L'A parte dai presupposti della nascita del diritto amministrativo negli Stati moderni e ne analizza i cambiamenti parallelamente all'evoluzione delle forme di governo, per poi passare alle trasformazioni avvenute nel seno della Chiesa, con particolare riguardo alla concezione della *potestas* e il suo esercizio. Secondo l'A è proprio attraverso il diritto amministrativo si può, anzi si deve realizzare nella vita quotidiana della Chiesa le no-

vità introdotte dal Concilio Vaticano II.

Edoardo Chiti, professore dell'Università di Tuscia espone una nuova visione del diritto amministrativo, proponendo una nuova impostazione della ricerca comparata nel diritto amministrativo canonico e in quello degli ordinamenti contemporanei a regime giuridico, finora del tutto ignorata. L'A non si accontenta delle definizioni elaborate finora sul diritto amministrativo canonico e propone di comprenderlo in senso più ampio, come "componente del sistema del diritto canonico che governa i processi di attuazione della specifica missione della Chiesa, consistente nella comunicazione di una memoria storica e di fede, da parte dell'organizzazione ecclesiastica". Il profilo particolare proposto dall'A è determinato dall'applicazione alla Chiesa (nonché ai sistemi politici statuali) della distinzione delle configurazioni del potere politico legittimo di Max Weber. Secondo l'A questa operazione potrebbe sviluppare in tre diverse direzioni l'indagine nel campo del diritto amministrativo comparato.

L'intervento del professore Paolo Gherri della PUL è, in un certo senso, il fulcro della conferenza, che si svolge, come abbiamo già detto, intorno al suo libro. Il professore coglie l'occasione per sottolineare gli indirizzi principali della sua opera e propone l'audace progetto di una "nuova Scienza del diritto amministrativo canonico". L'A considera innanzi tutto l'insufficienza e l'inadeguatezza della trasposizione dell'amministrativistica civile in campo canonico. Questa convinzione è confermata anche dalla sua personale esperienza pratica di lavoro in una Curia diocesana. A suo avviso per sviluppare il diritto amministrativo canonico in conformità con la natura della Chiesa bisognerebbe soprattutto

considerare “corrette modalità operative che all’interno della Chiesa garantiscano il pieno esercizio dello status fondamentale del fedele/battezzato...”. In tale prospettiva l’A definisce il diritto amministrativo come “l’insieme (e lo studio) delle Norme che regolano l’efficace attività giuridica dei fedeli secondo la loro collocazione istituzionale nella Chiesa”. Il suo libro è il primo volume di un’opera più ampia, suddivisa in tre parti: “Fondamenti”, già pubblicata, cui segue “Metodo” appena uscita nel 2018, e “Applicazioni” - in fase di elaborazione..

Conclude la raccolta qui presentata l’articolo di Bernardo Sordi, professore dell’Università degli Studi di Firenze, dedicato ai *Difficili sentieri del diritto amministrativo nell’ordinamento canonico*, in linea con il pensiero del prof. Gherrì. Dopo aver accennato ai diversi cambiamenti avvenuti in varie epoche in ambito di diritto civile e canonico, l’A ammette l’esistenza del diritto amministrativo canonico in ambito accademico, sebbene consideri inevitabile fare una scelta tra queste due possibilità: o considerare il diritto amministrativo non applicabile all’ordinamento della Chiesa che può avvalersi delle nozioni amministrative classiche, oppure rifondare completamente il diritto amministrativo canonico sulla base di principi puramente ecclesiali.

Il diritto civile e il diritto canonico, pur mantenendo un riconoscibile influsso reciproco, seguono, tuttavia, linee di sviluppo proprie. Il diritto amministrativo canonico cerca di adeguarsi fedelmente al suo fondamento ecclesiologico per servire meglio la comunità dei fedeli, mentre il diritto civile si evolve secondo le strutture del mondo contemporaneo, sempre più globalizzate. Il volume presenta la testimonianza di esponenti

di diverse scuole e correnti, uniti dalla certezza che gli studi sul diritto amministrativo comparato potrebbero far emergere la specificità di entrambe le materie e favorire il rinnovamento di entrambi i sistemi giuridici, ecclesiastico e civile, in conformità con la vita reale della società concreta. Benché alcune delle affermazioni riportate dagli autori possano essere considerate discutibili, nondimeno è evidente che i loro contributi approfondiscono la dottrina attuale, offrendo spunti interessanti per continuare la ricerca sull’argomento, che, in fondo, ha sempre lo scopo di stabilire la giustizia e la verità.

STANISLAV OLESHKO

ELIAS FRANK, *The Dissolution of Marriage Bond in the Discipline of the Church and Its Application*, Rome, Urbaniana University Press, 2017, pp. 160.

NELL’AMBIENTE odierno si fa fatica a capire e ad accettare l’indissolubilità del matrimonio, la quale – quando non è messa in discussione – è semplicemente sconosciuta da alcuni per la mancanza di formazione, e perché la società, tante volte, non aiuta a percepire la bellezza – anche se a volte ci siano complicazioni – di questo concetto di indissolubilità; bellezza legata alla più profonda radice del matrimonio, in quanto corrispondente alla sua intima verità.

Chi vuole spiegare l’indissolubilità del matrimonio si trova davanti a uno scoglio nel capire questa proprietà essenziale del connubio: la possibilità di sciogliere il vincolo matrimoniale in alcuni casi. Certamente si tratta di ipotesi molto concrete, ma l’esistenza dell’eccezione potrebbe far sorgere dei dubbi. Questa

pubblicazione fa luce sui casi concreti di scioglimento del vincolo previsti nel diritto canonico ed è assai utile per lo studio e per l'applicazione pratica, grazie alla sua redazione molto sistematica. Ci troviamo davanti a un libro pratico, di grande aiuto per chi vuole conoscere nei dettagli i processi di scioglimento del vincolo matrimoniale nella Chiesa.

L'autore ha una grande conoscenza della procedura concreta, e anche dei diversi Paesi e delle diverse culture, specialmente in regioni dove sono più frequenti alcuni dei casi previsti dalla legislazione. La sua esperienza aiuta a non fermarsi soltanto all'esposizione della teoria, ma a presentarla invece "con i piedi per terra". Gli esempi aiutano molto a capire le diverse circostanze, anche quelle che sarebbero più difficili da immaginare, ma che la realtà mostra davvero esistenti.

Nelle pagine che il lettore avrà fra le mani, si intrecciano costantemente le norme, l'applicazione pratica e l'esperienza pastorale. Si mettono in relazione i diversi casi nei quali è possibile la dissoluzione del vincolo matrimoniale: nel caso del matrimonio *rato e non consumato* e anche nelle diverse circostanze di possibile dissoluzione in favore della fede: il cosiddetto *privilegio paolino*, i casi di poligamia e poliandria oppure i casi di prigionia o persecuzione.

Ognuna di queste situazioni ha le sue sfumature. Nel trattare lo scioglimento del vincolo di un matrimonio *rato e non consumato*, l'autore spiega il significato del termine *humano modo* adoperato dal Legislatore; dopo un percorso storico critico sulla redazione del testo normativo e anche sulla giurisprudenza della Rota Romana, si fa riferimento all'elemento della libertà e della volontarietà, come fondamentale nel determinare se

l'atto coniugale sia stato posto in modo umano o meno. In questa parte del libro si fa cenno all'atto coniugale *per se aptum ad prolis generationem*. Si dice che gli atti coniugali protetti con il preservativo impediscono la gravidanza ma non di per sé l'atto coniugale atto alla procreazione, perché l'effetto del preservativo sarebbe posteriore all'atto. Su questo punto non siamo d'accordo sul modo di esporre la questione giacché, quantomeno, è ancora in corso un certo dibattito in materia; sarebbe più d'accordo con la dottrina magisteriale dire che gli atti protetti dal preservativo *non* sono posti *humano modo* o che, almeno, quest'atto non sarebbe *per se aptum ad prolis generationem*. Va comunque chiarito che la grazia dello scioglimento non si concederebbe mai, se la ragione fosse proprio questa chiusura totale alla fecondità di tutti gli atti realizzati dai coniugi; in una situazione di questo genere è quasi impossibile il raggiungimento della certezza morale che veramente nessuno degli atti è stato aperto alla prole, come fa capire l'esperienza.

Nel trattare del *privilegio paolino* l'autore dimostra in modo particolare, come già menzionato sopra, la sua conoscenza pratica e il suo realismo, ed offre molta luce sugli elementi del caso concreto di scioglimento in favore della fede, presentando come sia basilare, nel capire e interpretare la norma, il tener conto delle culture e delle più variegate consuetudini nei diversi posti della terra.

Nel terzo capitolo del libro si possono trovare casi e dettagli più concreti nell'esposizione della normativa, in particolare quando, dopo le norme sostantive, sono espone le norme procedurali. Lo stesso autore riesce ad arrivare anche prima del lettore a presentare i dub-

bi che potrebbero sorgere, dando delle risposte precise. Nell'analizzare particolareggiatamente le norme si vede come siano molte le precauzioni adoperate in questi delicati processi. Tra altre cose, la rilevanza e il rispetto per gli obblighi naturali verso la prima moglie, verso i figli della precedente unione... Forse è un aspetto che oggi viene un po' meno preso in considerazione, non tanto nel trovare soluzioni ai casi concreti quanto nell'impostare la redazione delle leggi. È interessante vedere anche come sia sempre richiesta la presenza del difensore del vincolo, anche in un processo diretto allo scioglimento del matrimonio, al fine di garantire che ci siano le circostanze, sufficientemente gravi, da rendere impossibile una soluzione diversa. L'autore insiste poi sull'importanza di non limitarsi a seguire meccanicamente la procedura ma di tener conto del caso concreto, considerando principalmente il bene delle anime ed evitare lo scandalo di altri fedeli. In questi casi è fondamentale la protezione della fede dell'interessato, punto capitale che deve essere di riferimento per tutta la procedura, e che spinge ad agire ma anche a evitare altri interessi che esulano da questo fine ultimo della normativa. Il bene della fede è molto alto ma, ad esempio, non avrebbe senso che il bene della fede di un soggetto passasse sopra il bene della fede di un'intera comunità, e quindi ci vuole una grande prudenza al fine di non ledere la fede di altri, il che farebbe perdere il senso dell'applicazione di queste norme (questi elementi li dovrà avere molto presenti il Vescovo nel suo *votum*).

La parte finale del libro è composta da un'interessante appendice con materiale ed esempi che possono guidare la successiva applicazione pratica.

Non è intenzione dell'autore entrare nel fondo della questione né spiegare né dare ragione dell'indissolubilità del matrimonio, o il perché in alcuni casi sarebbe possibile lo scioglimento del vincolo. L'autore espone la legge e la commenta per facilitare la sua comprensione e posteriore applicazione. Comunque la normativa dovrebbe partire sempre dalla realtà e cercare di regolare qualcosa di anteriore; perciò non sono regole arbitrarie, non sono le leggi a creare la realtà. Esse devono, invece, adeguarsi, e cercare di proteggere, tutelare, far rispettare, le verità della natura. Nel caso dell'istituzione matrimoniale, la realtà è che esiste un unico matrimonio, il disegno di Dio nella creazione, che poi – quella stessa realtà naturale – è stata elevata alla dignità di sacramento nel matrimonio fra battezzati. Ma non ci troviamo davanti a realtà diverse e quindi, le stesse esigenze ci saranno per i cristiani e per i non cristiani. Questa istituzione matrimoniale implica una tale unione fra i contraenti che li fa diventare una sola cosa, è modellata una nuova identità, una co-identità fra i coniugi che ormai, dopo lo scambio dei consensi, non sono più due ma *una carne sola*. L'unione creata è forgiata proprio nelle nature degli sposi e quindi non sono più separabili; quell'unione acquisisce la stabilità della natura, non soggetta, nel suo essere più profondo, ai cambiamenti circostanziali della vita (cf. J. Hervada, *Una caro*). Con parole di San Giovanni Paolo II: «È importante la presentazione positiva dell'unione indissolubile, per riscoprirla il bene e la bellezza. Anzitutto, bisogna superare la visione dell'indissolubilità come di un limite alla libertà dei contraenti, e pertanto come di un peso, che talora può diventare insopportabile» (*Discorso alla Rota Roma-*

na, 28 gennaio 2002, «AAS», 94 [2002], p. 341, n. 2); «il bene dell'indissolubilità è il bene dello stesso matrimonio» (Ivi, pp. 342-343, n. 4).

ÁLVARO GONZÁLEZ ALONSO

PHILIP L. REYNOLDS, *How Marriage Became One of the Sacraments. The Sacramental Theology of Marriage from its Medieval Origins to the Council of Trent*, Cambridge, Cambridge University Press, 2016, pp. 1052.

LA mole dell'opera di Philip Reynolds, docente alla Emory University di Atlanta, inserita nella collana "Cambridge Studies in Law and Christianity", può essere a ragione considerata il riflesso della complessa e articolata storia che ha condotto la Chiesa, non senza qualche difficoltà, a prendere piena coscienza nel Medioevo della sacramentalità del matrimonio tra battezzati. La specificità del matrimonio all'interno del settenario sacramentale, che risiede nell'essere sacramento di una realtà – l'*una caro* costituita dall'uomo e dalla donna – già esistente nell'ordine della creazione, ha reso sempre difficoltosa l'applicazione ad esso dello schema concettuale tradizionale di sacramento elaborato dalla Scolastica e posto particolari problemi, quali ad esempio: l'individuazione della materia, della forma e del ministro, il rapporto tra contratto e sacramento, la relazione tra sacramentalità e indissolubilità del matrimonio, la questione se la grazia fosse solo significata o anche conferita nel matrimonio, ecc. Problemi che lungi dall'aver interessato solo il mondo dei teologi hanno ben presto coinvolto anche i canonisti, dando in alcuni casi origine ad una dialettica che, come spesso avviene nell'evolversi della

tradizione ecclesiale, ha giovato a una comprensione sempre più piena della realtà sacramentale del matrimonio. Chi fosse interessato a seguire nei particolari questo lungo e tortuoso percorso storico costellato da numerosi protagonisti, alcuni di primo, altri di secondo piano, troverà nell'opera di Reynolds un valido e ben documentato supporto. Il testo che presentiamo, per il suo livello di approfondimento, può essere accostato all'opera in più volumi, spesso citata nell'ambito canonistico, "El matrimonio, misterio y signo", frutto di un lavoro di ricerca dell'Università di Navarra negli anni '70 e '80 del secolo scorso. Rispetto a quell'opera (che abbraccia dal I al XVIII secolo), la presente esamina un periodo storico più limitato ma si avvale della più recente ricerca storiografica sulle fonti, come si evince dalla amplissima bibliografia (pp. 983-1039).

L'Autore, come esplicita il sottotitolo, prende in considerazione il periodo storico compreso tra il XII secolo e il Concilio di Trento. A questo periodo sono dedicati la terza parte dell'opera (dal titolo: "The twelfth century: origins and early development of the sacramental theology of marriage", in 4 capitoli), la quarta ("The thirteenth and fourteenth centuries: development of the classical doctrine", in 5 capitoli) e la quinta ("The Council of Trent", in 4 capitoli).

Le prime due parti hanno una funzione propedeutica. Partendo dal presupposto che non è possibile comprendere la riflessione medievale sul sacramento del matrimonio senza aver presente il pensiero di Sant'Agostino, Reynolds dedica a questo autore e allo studio delle sue opere la prima parte, composta di 3 capitoli. Emerge nell'Ipponese la concezione del matrimonio come segno (sa-

cramentum) che sin dal principio rimanda in senso tipologico alla redenzione di Cristo. La seconda parte, anch'essa in 3 capitoli, si sofferma sul rapporto tra fidanzamento, consenso e consumazione; si studia, in prospettiva diacronica e con un attento riferimento alle fonti, come si sia giunti a individuare nella manifestazione del consenso *de praesenti* la costituzione del vincolo matrimoniale (e dunque la nascita del sacramento) e nella successiva *commixtio carnuum* dei coniugi il momento nel quale la significazione del matrimonio come segno dell'unione indefettibile tra Cristo e la Chiesa (di cui l'indissolubilità del matrimonio è un riflesso) perviene, come scrive San Tommaso, alla perfezione "seconda", cioè ultima.

Uno dei meriti di Reynolds consiste nell'aver voluto dare voce nella sua opera non solo ai grandi pensatori dell'epoca (Pietro Lombardo, Graziano, Ugo di San Vittore, San Tommaso, ecc.), ben noti e sui quali esistono già diversi studi specialistici, ma anche ad autori meno conosciuti che hanno dedicato la loro riflessione a chiarire in che senso il matrimonio possa dirsi sacramento della Nuova Legge.

L'ultima parte dell'opera, come accennato, è dedicata al Concilio di Trento che, di fronte alle contestazioni dei riformatori (esposte nel capitolo di apertura), riafferma autorevolmente il carattere di sacramento del matrimonio, già inserito peraltro nel settenario sacramentale dal Concilio di Firenze (1439). L'autore ripercorre l'andamento dei lavori conciliari nella fase bolognese e in quella trentina fino alla promulgazione del decreto *Tametsi*, specialmente in riferimento alla questione dei matrimoni clandestini; questione che, com'è noto, si intrecciava con l'interrogativo se e in

quali termini la Chiesa potesse intervenire nell'aggiungere al consenso degli sposi, richiesto dal diritto naturale, altri requisiti di validità per la celebrazione del matrimonio.

La suddivisione interna di ogni capitolo in numerosi sottoparagrafi e i vari rimandi interni, come nota lo stesso Reynolds nella prefazione, permettono al lettore, che potrebbe rimanere scoraggiato di fronte ad un volume di più di mille fitte pagine, di individuare facilmente le parti di suo interesse.

L'opera a nostro avviso non è solo rivolta alla stretta cerchia di chi si occupa di storia della teologia ma anche a chi volendo oggi proporre un riflessione rinnovata sulla sacramentalità del matrimonio alla luce del recente cammino sinodale, sia in prospettiva teologica sia nei suoi riflessi canonici, avverte la necessità di tornare alle fonti per cogliere la novità nella continuità.

FRANCESCO CATOZZELLA

JESSICA ROMEO, *Nuovi attori per la tutela del patrimonio culturale e naturale nei conflitti armati. Prospettive per il diritto internazionale*, Città del Vaticano, Lateran University Press, 2017, pp. xxviii + 270.

PURTROPPO, i recenti e ripetuti attacchi commessi ai danni dei beni culturali, all'interno dell'odierno scenario internazionale, hanno ribadito e non smentito la perdurante condizione di precarietà e vulnerabilità in cui versa il patrimonio culturale e naturale mondiale. Le motivazioni poste alla base di un uso a volte strumentale di questa ricchezza della famiglia umana e l'elaborazione di strategie preventive volte a rimediare alle precedenti e deluse aspettative riposte dalla

Comunità internazionale in numerosi tentativi di codificazione, sono le tematiche centrali su cui, Jessica Romeo, si è soffermata nel corso dell'attività di studio svolta nel suo percorso di dottorato di ricerca.

Nel dettaglio, l'analisi sottesa a tale lavoro si avvale di una dimensione storico-cronologica e giuridica per evidenziare l'evoluzione e l'involuzione compiuta dal diritto internazionale in materia, ripercorrendo i principali atti di distruzione commessi nel corso di un conflitto armato.

La costante comparazione tra la codificazione di matrice internazionale ed il contesto storico in cui tale sforzo si colloca, svela la *ratio* delle norme rivolte anzitutto alla tutela dei beni culturali mediante la comprensione della coscienza collettiva che ne ha determinato la produzione. La conferma di quanto appena detto è fornita dal decisivo cambio di paradigma che la Comunità internazionale ha affrontato attraverso la regolamentazione della condotta delle ostilità – *jus in bello* – in ossequio alle finalità ed ai principi scanditi nella Carta delle Nazioni Unite e, in modo ancor più specifico, nella *Convenzione per la protezione dei beni culturali in caso di conflitto armato* conclusa a L'Aja nel 1954.

Ciononostante, l'A. sottolinea come la produzione pattizia scaturente proprio dalla coscienza collettiva maturata a seguito di significativi attacchi, come il bombardamento dell'abbazia di Monte Cassino, possa rivelarsi inadeguata o, addirittura, anacronistica rispetto all'evoluzione della dimensione conflittuale ed al movente che la sostiene. L'incendio della biblioteca di Sarajevo e la distruzione del Ponte di Mostar si pongono, in tal senso, come il preludio degli attacchi rivolti alle statue dei

Buddha di Bamiyan ed ai mausolei di Timbuktù nonché ai siti archeologici di Ninive e Palmira, perché caratterizzati da un comun denominatore: la volontà di cancellare l'identità culturale del popolo che, nei suddetti beni culturali, si riconosceva.

Peraltro, anche se non affrontati direttamente nella trattazione, sono riconducibili all'interno delle categorie rappresentate dagli specifici accadimenti scelti dall'A., ulteriori episodi tesi al danneggiamento o alla distruzione del patrimonio storico-artistico dell'umanità. A titolo esemplificativo, si possono richiamare i continui attacchi alle chiese cristiane in Nigeria e Niger, analogamente alla distruzione delle statue situate nella valle di Bamiyan in Afghanistan, ed eliminate in seguito agli attentati che hanno colpito la città di Parigi.

A fronte della continua violazione delle norme preposte alla tutela dei beni culturali in presenza di un conflitto armato, la comparsa di nuovi attori nel panorama internazionale e la cooperazione intercorrente tra gli stessi, sembrerebbe essere l'unico effettivo rimedio in grado di intervenire *ex ante* e non solo *ex post*.

Quanto emerge nel presente lavoro è reso particolarmente interessante dalla suddivisione della trattazione in *pars destruens* e *pars construens*. Infatti, accanto all'osservazione delle principali lacune caratterizzanti la produzione normativa *ad hoc*, è necessario, altresì, soffermarsi sul contributo apportato da nuovi attori che, coadiuvando l'azione dell'UNESCO, hanno rafforzato o, quantomeno, contenuto gli effetti pregiudizievoli scaturenti da condotte antigiuridiche.

In tal senso, significativo è l'operato del *Comando Carabinieri per la Tutela del Patrimonio Culturale*, come dimostra-

to dall'impegno profuso al di fuori dai confini italiani per il recupero dei beni sottratti in occasione del saccheggio del museo di Baghdad, e di ulteriori e diversificati attori, non necessariamente statali, che mirano a concretizzare materialmente la valenza identitaria ed emblematica di cui il patrimonio culturale e naturale è contraddistinto. Infatti, la prassi internazionale ha dimostrato come la tutela dei beni culturali non possa prescindere da un intervento che si muova su molteplici piani anche apparentemente distanti. Invero, l'interconnessione che caratterizza la tutela dell'ambiente e del patrimonio culturale e naturale conferma quanto appena detto poiché la conservazione e la valorizzazione dei beni culturali dipendono fortemente dal territorio in cui sono collocati e, dunque, dall'impatto ambientale di cui sono destinatari.

Siffatta forma di protezione è una prerogativa irrinunciabile all'interno dello scenario attuale che, privato di quella bilateralità tipica della dimensione bellica, ha destabilizzato la produzione normativa di matrice internazionale già a partire dai primi anni del terzo millennio. Il binomio prevenzione-protezione a cui la Comunità internazionale si è appellata per fronteggiare i rischi connessi ai beni culturali nel corso di un conflitto armato, non è più sufficiente o, meglio, rischia di non adattarsi ai continui mutamenti di paradigma che governano le dinamiche internazionali. Il più recente e fondamentale tassello di cui il suddetto sistema di protezione necessita sembra oggi risiedere nella predisposizione di un adeguato apparato giurisdizionale che possa intervenire rispetto alla violazione di norme pattizie e di obblighi *erga omnes* concernenti il sistema di protezione del patrimonio culturale e naturale.

In tal senso, l'esperienza derivante dai tribunali *ad hoc* e, soprattutto, i limiti scaturenti dalle modalità di attivazione degli stessi hanno fortemente contribuito all'istituzione della Corte penale internazionale. Non a caso, ed a conferma del *modus operandi* dell'ordinamento internazionale, la *ratio* posta alla base dell'istituzione della Corte quale struttura permanente e dotata di giurisdizione universale, pur complementare rispetto a quelle nazionali, è desumibile dalla lettura del suo Statuto che, indubbiamente, ha recepito la copiosa giurisprudenza proveniente dal Tribunale penale internazionale per l'ex-Jugoslavia.

Sicuramente, il passo avanti compiuto dall'ordinamento internazionale mediante la costituzione della Corte penale internazionale è bilanciato, se non frenato, dalla persistente reticenza che gli ordinamenti interni manifestano rispetto all'ingerenza di un meccanismo giurisdizionale in materie, tradizionalmente rientranti nel dominio riservato (*domestic jurisdiction*) degli Stati. Tuttavia, la progressiva espansione della regolamentazione internazionale e del suo campo di applicazione – dimostrato anche da forme di cooperazione regionale, come l'Unione Europea –, hanno lentamente eroso l'intangibilità del dominio riservato e quindi della sovranità statale. Lo sottolinea l'A. quando evidenzia l'attivazione delle procedure di recesso dallo Statuto della Corte ad opera del Burundi, del Gambia e del Sudafrica.

Ciononostante, un considerevole passo avanti verso la realizzazione della prospettiva repressiva che dovrebbe completare il sistema di protezione predisposto per i beni culturali, è stato compiuto dalla suddetta Corte mediante la recente sentenza del settembre 2017. Con quella pronuncia la giurisprudenza

non considera più gli attacchi rivolti ai beni culturali come aggiuntivi ad altri crimini. Al contrario, formula un unico capo d'imputazione avente ad oggetto il crimine di guerra commesso mediante la deliberata distruzione di monumenti storici, edifici dedicati al culto, all'educazione, all'arte o alla scienza, ai sensi dell'art. 8, par. 2 lett. e) n. iv dello Statuto. Si cristallizza, così, la responsabilità penale individuale quale principio cardine del sistema di giustizia penale internazionale rafforzato, maggiormente, dalla previsione di un ordine di riparazione finalizzato a riconciliare e non a sanzionare.

Tuttavia, il passo avanti compiuto dalla Corte non si esaurisce nella mera pronuncia indicata, ma è desumibile sin dalle modalità con le quali la funzione giurisdizionale della Corte è stata intrapresa. Infatti, la sentenza emessa in occasione della distruzione dei mausolei di Timbuktù, sorge a fronte di un'intensa attività di sollecitazione ad opera dell'UNESCO a dimostrazione dell'imprescindibile ruolo degli attori, rispetto alla reale effettività del sistema di protezione rivolto alla tutela dei beni culturali.

Con molta chiarezza l'A. precisa come tali considerazioni assumano maggior valore se confrontate con i requisiti formali sottesi alle procedure di attivazione della Corte ed, ovviamente, all'irretroattività della sua funzione giurisdizionale. L'operato della Corte, invero, sconta la paralisi derivante dalla parziale adesione al proprio Statuto quale diretta conseguenza di quell'intangibile dominio riservato di cui ogni ordinamento giuridico intende preservarne l'integrità.

A conferma di quanto sopra, si pone una recente Risoluzione dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite che, con la finalità di non lasciare impuniti i cri-

mini commessi in Siria, ha proposto l'istituzione di un apposito meccanismo d'indagine internazionale, imparziale ed indipendente, al fine di colmare la mancata adesione della Siria allo Statuto della Corte penale internazionale. Purtroppo, gli odierni avvenimenti che si pongono in linea di continuità con quanto esaminato dall'A., pur non essendo ovviamente trattati, dimostrano come la reticenza degli ordinamenti interni stia gradatamente avanzando. Un esempio, in tal senso, è rappresentato dalla volontà di alcuni Paesi di voler uscire formalmente dall'UNESCO con la conseguenza che la coesione posta alla base della dimensione preventiva di tutela del patrimonio culturale che appariva universalmente accettata e condivisa, sembra essere messa in discussione. Una tendenza che dà l'impressione di compromettere il multilateralismo quale principio fondamentale ed imprescindibile. E non solo per il Sistema delle Nazioni Unite, come ha dimostrato la recente riunione del G7 sulla cultura con la limitata apertura della Dichiarazione di Firenze.

La prevenzione e la repressione sono, dunque, i principali strumenti di protezione dei beni culturali durante il conflitto armato purché contraddistinti da quella condivisione e reciprocità che solo il multilateralismo può garantire. L'A., infatti, lo indica puntualmente quando ricorre al concetto di "azione trasversale" rispetto alla frequente inosservanza della normativa internazionale in materia.

La lettura di questo studio, condotto con rigore e competenza, consente di riflettere sulle possibili modalità di trasmissione e di comprensione del principio di indivisibilità dei diritti fondamentali: il diritto alla protezione del

patrimonio culturale e naturale, infatti, non può avere diversa considerazione rispetto ad altri diritti per il solo fatto di essere annoverato tra i diritti di terza generazione. Infatti, a fronte dell'incalzante scetticismo a cui stiamo assistendo e alle perduranti minacce verso l'identità culturale della famiglia umana, sorge spontaneo interrogarsi sulla reale effettività dell'operato svolto dai principali attori in tale settore. È questo il modo per formulare costruttive proposte che contribuiscano ad agevolare, e non a paralizzare, l'attività della Comunità internazionale e del suo ordinamento giuridico in nome di una paventata erosione di sovranità interna.

FERNANDO CHICA ARELLANO

RICCARDO SACCENTI, *Debating Medieval Natural Law. A Survey*, Notre Dame (IN), University of Notre Dame Press, 2016, pp. 156.

HEINRICH ROMMEN'S maxim on the periodical and «eternal» return of «*Naturrechts*» seems to have implied, historically and doctrinally, both the concepts of «natural rights» and «natural law» in the eternally returning «package». The equally «eternal» question is, of course, how to interrelate these two concepts. Today's common way of approaching this question from the perspective of «natural rights» comes to us in form of a debate on differences between pre-modern and modern essential meanings of the term «*ius*». Despite John Finnis's regret (expressed in an article from 2015) that so much scholarly time has been diverted to tracing differences that are in the last analysis «almost imaginary», this debate still seems to be very much opened and ongoing. This recently published book by Riccardo Saccenti – a re-

search professor of medieval history at the Foundation for Religious Sciences in Bologna, Italy – revisits the *status quaestionis* of the debate and seeks to offer a panoramic evaluation of the conclusions and shortcomings of its participants. The main ideas of the book are developed within the presupposition that a putative discontinuous «watershed» between a premodern-classical and a posterior modern concept of «*ius*» brought about two almost monolithic argumentative blocks; wherein Michel Villey (and his supporters which the book does not mention by name) argues for a discontinuity-thesis, while John Finnis, Francis Oakley, Richard Tuck, Brian Tierney and Annabel Brett would support visions of evolutionary conceptual continuity of various meanings of «*ius*».

Across some eighty pages of text and fifty pages containing the scientific apparatus of footnotes, «*Debating Medieval Natural Law*» is a rather successful and most welcome academic immersion in the main features of the continuity-discontinuity debate with regard to the concept of «*ius*». At the same time, this book witnesses to the fact that the debate itself is already generating secondary literature; namely, one that assesses not only the historical and doctrinal arguments of the usages and meanings of «*ius*» in original textual sources throughout the history of legal philosophy, but also the critical surveys of the first generation of authors which have reflected on the historical status of the meaning of «*ius*».

From a predominantly historical point of view, Riccardo Saccenti, throughout his book, argues for a pre-modern synonymous and interchangeable meanings of «*ius naturale*» and «*lex naturalis*» (pp. 1, 8, 12, 16, 18, 73-74). This

position adds to the very title of the book – «Debating Medieval Natural Law» – an interpretative value that surpasses a mere terminological choice of translating «*ius*» with «*law*» for the public in the Anglo-Saxon legal academia. Such approach is also corroborated by the fact that throughout the book the immediate object of the analysis is natural «*right*», «*ius naturale*», while the inclusion of the juridical tradition with regard to the concept of natural law is only tangentially treated.

Saccetti synthesizes the line of argument of the book in his introductory question: «*is there a longer and more complex process [between the twelfth and eighteenth centuries] during which natural rights language shifted from its ancient meaning to our modern understanding?*» (pp. 1, 11). In the answer to this question, he seems very much inclined to advise caution with regard to the discontinuity-thesis (such as that of Villey), notwithstanding the indisputable semantic richness of various meanings attributed to the concept of «*ius*» (pp. 11, 21, 47, 74-79). Does this mean that he favours the position which supports the existence of a unified conceptual basis underlying the historical development of «*ius*», i.e. the continuity-thesis? The presentational character of Saccetti's approach suggests that a clear and elaborated preference for the continuity-thesis would amount to a conclusion that the author does not intend to arrive at, at least not in this book (the subtitle of the work is *A Survey*).

After an introductory presentation of a broad doctrinal backdrop behind the practical historical necessities to continually (re)affirm the «*natural law – natural right*» discourse, the author, in the first chapter (*Objectivity versus Sub-*

jectivity), dives into the peculiarities of Michel Villey's critique of the modern understanding of rights as the product of «*juridical subjectivism and legal positivism*» (p. 13). Villey's famous thesis of the fourteenth century origins of discontinuity between pre-modern and modern concept of «*right*» set the stage for the subsequent historical and doctrinal debate on the *subjective-objective* essential meanings of «*ius*». After his mostly accurate synthesis of Villey's main arguments for the discontinuity-thesis, Saccetti highlights two forceful critiques to Villey's approach. His first critique is that the French author's thesis for a «*radical break*» in the development of the concept of «*ius*» seems to be «*an ideological assumption rather than the conclusion of a careful historical analysis of sources and texts*» (p. 20). The second critique is that it is generally wholly questionable to present the history of legal thought as a putatively discontinuous «*sequence of [intellectual] systems that provide a holistic account of reality*» (pp. 20-21), since the complexity of those systems defies oversimplifying unilateral philosophical labels.

In the following three chapters (*The Foundation of Political and Moral Order, The Long Road to a Common Lexicon and Breaks, Continuities and Shifts*) Saccetti presents the arguments of some of the main authors of the continuity-thesis: Oakley, Tuck, Finnis, Tierney and Brett. He also offers a brief overview of some of their critics, such as Cary J. Nederman and Adam Seagrave. The overall presentation of the visions of these authors is very precise; they argued for the evolutionary approach (instead of a radical, paradigmatic shift) to the history of subjectivist meanings of «*ius*» from the times of the classical Roman legal doctrines into the modern age. In the fifth

and final chapter (*Highlights and Shadows of a Portrait*) Saccenti adds another hermeneutical level to his presentation. He seeks to highlight the need to adopt a pluralistic approach to the «*subjectivity versus objectivity*» vision of the essence of «*ius*». This approach situates the arguments of both sides of the debate in their broader historical, philosophical, legal and theological context (pp. 57-58, 63).

Can we validly claim that the issues of the historical status of «*ius naturale*» – the specifically juridical dimension arising from the natural law – were doctrinally posited and historically developed autonomously from broader *philosophical, historico-sociological and theological* issues? Saccenti claims that the first answer to these questions is *to not abstain* from seriously engaging the issues arising from them.

In his concluding remarks, the author affirms that even St. Thomas Aquinas – the author on whose objectivist meanings of «*ius*» the proponents of the continuity-thesis themselves strongly disagree – used «*ius naturale in the “political field” of the order of rules, that is, as lex naturalis, in a sense that is not in contradiction to a subjectivist theory of natural rights*» (p. 74). While this interpretation places Saccenti closer to the continuity-thesis, he stops at claiming that the «*opposition*» between the subjective and objective understanding of natural right «*seems to be more present in recent times than in the Middle Ages*» (pp. 74-75). In his view, such opposition is, in fact, «*mainly a matter of contemporary historiography rather than of history [itself]*» (p. 75). By reading the historical sequence of understandings of «*ius*» through the contemporary doctrinal and historiographical analysis we expose ourselves, according to Saccenti, to the risk of

grafting our contemporary categories onto previous juridical frameworks, which are much more complex and diversified than we might be prepared to concede. «*It is necessary to evaluate the way in which these different meanings of ius – as a power, a faculty, or a rule – not only coexist in the same cultural context between the twelfth and sixteenth centuries but also were used together and influenced each other*», concludes Saccenti (p. 76).

This challenging conclusion at the end of a remarkable work – perhaps very congenial to Brian Tierney’s version of the continuity-thesis – could, perhaps, be benevolently aimed at its author, in view of a possibly constructive critique of his presentation. The extension of Saccenti’s conclusions is proportionate to the book’s very scope – to provide a *survey* through the principal theoretical moments of the debate on the history of «*ius naturale*». However, the question we are left with is whether Saccenti’s presentation is perhaps too synthetical even for the careful conclusions he proposes, as well as for the significance of its subject-matter for legal philosophy.

Any integral analysis of the (dis)continuity debate would certainly profit from balancing the extent of the research presented with a clear and precise focus on certain aspects of the debate. For example, by treating «*ius naturale*» and «*lex naturalis*» as synonyms, Saccenti exposes his arguments to the risk of disregarding important differences between the two concepts for such a seminal medieval author as Thomas Aquinas (who, as is well known, treated the two concepts in systematically distinct parts of his *Summa Theologiae*). A more extensive and, indeed, complex study would have provided the author with adequate space to engage with a more nuanced distinction

of a specifically juridical dimension of the (dis)continuity debate. In the book's current proportions we are left with a rather blurred general account of situating «*natural law – natural right*» juridical issues undistinctively across the bordering ethical and political dimensions, or within a treatment of medieval authors that confuse, rather than carefully distinguish (without separating) the moral from the specifically juridical dimension (pp. 63-67). Any account of the (dis)continuity thesis should take into serious consideration the fact that in a «*reicentric*» juridical mentality (p. 55) Aquinas has attributed the primary and essential meaning of «*ius*» to the «*just thing itself*» («*ipsa res iusta*»). A subjective meaning of «*ius*» is not even enumerated among the secondary analogates of the term in his *Summa Theologiae* (S.Th. II-II, q. 57, a. 1). Both Finnis and Tierney believed that this Aquinas's primary meaning of «*ius*» was – regardless of its eventual fall into oblivion – subsequently sufficiently secured by appeals to *natural law* as a foundation of subjectively conceived *natural rights*. Aquinas has, however, treated the topic of natural law in the so-called *Treatise on Law* of the *Prima Secundae* of his *Summa Theologiae* (S.Th. I-II, q. 90-108), i.e. in a textual *locus* where he did not distinguish carefully the moral from the specifically *juridical* dimension of human action (in a way that he, by contrast, attempted to distinguish with more precision in his so-called *Treatise on Right and Justice* of his *Secunda Secundae*, especially in S.Th. II-II, q. 57-58).

These complex issues need a more detailed approach also because they have impact on the relocation of the core of the debate from single historical usages of the «*subjectivist*» terms to the focus on primary defining meanings of «*ius*». The

adoption of such focus, in turn, would entail a different, more affirmative evaluation of Michel Villey's work. Villey's conclusions are, in fact, arising from the analysis of the *essential meanings* of «*ius*» throughout the history of legal thought, notwithstanding explicit occurrences of certain *non-essential* instances of «*subjectivist*» usages in Roman law, in medieval glossators and in Aquinas (pp. 14, 20, 27). Even the author's presentation of the supporters of the continuity-thesis as providing a decisive blow to Villey's theory (e.g., p. 32) would perhaps benefit from further textual explanations, than the author could have exhaustively presented in his survey.

Certain perspectives for further elaboration notwithstanding, Riccardo Saccenti's work presents a valuable overview for future research on the subject-matter. In the opening *Acknowledgements* the author mentions that this book is the «*first product of a research project concerning the relation between the historical development of the idea of natural law and the Magisterium of the Church*» (p. ix). We can only wish that, within this broader project, the author will revisit the debate on the (dis)continuity of the concept of «*ius*» and reassess it on an even deeper level of research.

PETAR POPOVIĆ

PATRICK VALDRINI avec ÉMILE KOUVEGLO, *Leçons de Droit canonique. Communautés, personnes, gouvernement*, Préface de Philippe Levillain, Paris, Éditions Salvator, 2017, pp. 522.

L'AUTORE della monografia ha ripreso sotto forma di lezioni, mettendo insieme i commenti e le interpretazioni,

i corsi che ha impartito nel corso degli anni presso l'*Institut Catholique* di Parigi, dove è stato anche il Rettore, la Pontificia Università Lateranense e l'Università Federico II di Napoli dove è attualmente titolare della Cattedra di Diritto canonico. L'opera verte sui Libri I e II del *CIC/83* ad eccezione dei canoni che disciplinano la Vita consacrata. Essa è divisa in tre parti ed è sviluppata, cosa interessante, in quanto contestualizza lo studio in una sistematica dove solo in un secondo momento si passa all'analisi dei singoli canoni, partendo da tre termini/concetti chiave: *comunità, persone, governo*. Le singole tematiche sono fondate sull'ecclesiologia sviluppata nel Concilio Vaticano II che descrive la Chiesa come "[...] società costituita di organi gerarchici e il corpo mistico di Cristo, l'assemblea visibile e la comunità spirituale, la Chiesa terrestre e la Chiesa arricchita di beni celesti, [...] che] formano piuttosto una sola complessa realtà risultante di un duplice elemento, umano e divino" (LG 8). Questo vuol dire che la Chiesa, in quanto società, non è il frutto della volontà umana, come per la società civile, o di una esigenza della natura umana e dei suoi bisogni effettivo ed affettivo di vivere insieme agli altri. Essa preesiste in quanto istituzione alla volontà delle persone in quanto essa ha come Suo Fondatore il Cristo (cf. LG 7). Secondo l'A. la comprensione del reale concetto di comunità in riferimento alla Chiesa è *condicio sine qua non* per poter entrare nello spirito del Diritto canonico dopo l'ultimo Concilio, che ha approfondito e sviluppato il concetto di Chiesa quale *societas iuridice perfecta* sulla quale si fondava il *CIC/17*. Quest'ultima presentazione, a suo tempo, proteste la Chiesa dalle teorie ecclesiologiche dei Protestanti e dalle ideologie regali-

ste che si opponevano alla giurisdizione universale del Romano Pontefice. Il Vaticano II ha sottolineato, inoltre, la dimensione missionaria della Chiesa nel mondo che deriva dalla sua vocazione a riunire tutte le genti nella nuova umanità inaugurata da Cristo. Detto sviluppo, nella continuità sostanziale, si manifesta nel Libro II del *CIC/83* intitolato *De Populo Dei*, ben diverso dal Libro II del *CIC/17*, il cui titolo era *De personis*, cambiamento fondato proprio sulla scelta di valorizzare la comunità ecclesiale nel suo ruolo di espressione della natura propria dell'istituzione ecclesiale. Per presentare questo aspetto, l'A. usa la distinzione tra "comunità gerarchiche" e "comunità associative", differenziandole per i loro elementi costitutivi. Egli usa la distinzione tra questi due tipi di comunità per il "ruolo di qualificazione e strutturazione" e per comprendere la natura, il carattere e lo scopo di tutte le comunità che esistono nella Chiesa in quanto determina lo stato di coloro che ne fanno parte e di coloro che svolgono i servizi di governo. Inoltre, perché fornisce un quadro istituzionale per la "sinodalità" che si dà in molti Consigli e Collegi di governo o di carattere pastorale. Su questa tesi di fondo, il testo presenta, riorganizzando, i canoni dei primi due libri del Codice e illustra lo stato e l'organizzazione di tutte le comunità della Chiesa in un ordine che riprende quello usato da Papa Francesco nel suo discorso per commemorare l'anniversario del Sinodo dei Vescovi (17 ottobre 2015). Per questo inizia con le Chiese particolari ed i vari Concili che sono previsti, le parrocchie, le cappellanie, le prelature personali, poi l'organizzazione dei raggruppamenti delle Chiese particolari, le province ecclesiastiche, i Concili particolari, le Conferenze dei vescovi, infine

tutti le istituzioni che esercitano la suprema autorità, il Romano Pontefice e il Collegio dei Vescovi, e le istituzioni di assistenza alla funzione del primato, il Sinodo dei Vescovi, il Collegio cardinalizio, la Curia romana, i Legati pontifici ed il nuovo Consiglio dei Cardinali creato da Papa Francesco. Una parte intera è dedicata al diritto delle persone, del clero e dei laici, alle associazioni, alla nozione di persona giuridica. Infine, un'ultima parte commenta i canoni del Libro I delle norme generali che consentono all'autore di affrontare le questioni canoniche sulla potestà di governo e gli strumenti giuridici che consentono di esercitarlo. Il presente volume, è scritto nella prefazione, considera il Diritto canonico come uno strumento al servizio del fine salvifico della Chiesa, per il quale riceve da Cristo una funzione mediatrice della grazia di Dio, da proporre e tradurre nella vita quotidiana dei fedeli. La conoscenza di questa storia, è senz'altro uno strumento di riferimento per le persone che svolgono una funzione nel ministero di governo nella Chiesa e per coloro che vogliono saperne di più sull'istituzione ecclesiale. È per questo che esistono un insieme di regole che organizzano l'attività della Chiesa, contenute principalmente nel *Codice di Diritto Canonico* del 1983 e nel *Codice dei Canoni delle Chiese Orientali* del 1990. Infatti, "Con i due Codici la Chiesa può respirare a pieno ritmo di vita con i suoi due polmoni, d'Oriente e d'Occidente", secondo l'espressione di san Giovanni Paolo II mutuata dal poeta russo Vjačeslav Ivanov. Questa immagine dei due polmoni c'invita a recuperare la verità dell'ordinamento canonico come "corpus", quindi come un organismo vivente con una sua anima, fonte di vita.

L'A. riesce quindi a mostrare, da una

parte, come il Diritto canonico si "autoimpone" perché è il frutto dell'infaticabile ricerca della Chiesa del piano salvifico di Dio *per e su* di essa, promulgata dalle autorità che hanno la competenza per farlo, in costante riferimento alla Parola e alla Tradizione. Autorità che ha sempre la coscienza di non essere "padrona" ma semplice "amministratrice" di quanto le è stato consegnato (cf. *1 Cor* 4, 1-2). Dall'altra parte, che il Diritto canonico è una vera e propria "scienza" che usa allo stesso tempo le categorie giuridiche comuni ai vari ordinamenti giuridici, ma con una originalità ed unicità che le sono date dalla sua specifica natura.

P. BRUNO ESPOSITO, O. P.

GIORGIO ZANNONI, «*In uscita*» *incontro all'amore. Leggendo Amoris laetitia*, Genova, Marietti, 2017, pp. 176.

GIORGIO ZANNONI, canonista, autore di diversi libri sul matrimonio, ci offre una lettura di *Amoris laetitia* che risulta originale sotto un duplice profilo. Anzitutto perché evidenzia l'apertura e la luce che possono derivare da un'autentica visione giuridica della realtà ecclesiale. E in secondo luogo perché supera ricorrenti schematismi dinanzi all'esortazione apostolica postsinodale di Papa Francesco, in quanto cerca di coglierne in profondità la novità pastorale e nel tempo è ben ancorato alla tradizione ecclesiale, presentata nella sua freschezza evangelica. Questa capacità di porsi oltre le dialettiche ricorrenti, come quella tra dottrina e disciplina, fa sì che il testo sia pervaso da un realismo in cui la fede allarga davvero la ragione.

Risulta molto arduo sintetizzare i nove densi ma chiari capitoli e la conclusione in cui si articola l'esposizione,

che scorre tra paragrafi brevi, composti spesso da una sola frase, secondo una metodologia ricorrente nell'autore, che procede mediante affermazioni tendenzialmente onnicomprensive, che si arricchiscono ed intrecciano man mano che avanza il discorso. Perciò, ritengo specialmente importante indicare quella che costituisce a mio avviso la tesi centrale del libro, cioè che per mettersi in sintonia con il Papa che parla dell'amore umano, il matrimonio e la famiglia, occorre situarsi in una prospettiva di fede in grado di contestualizzare queste realtà nel tutto della vita cristiana. L'autore, nella parte conclusiva del volume, cita alcune parole di Papa Francesco al Convegno Internazionale di Pastorale Vocazionale (Roma, 21 ottobre 2016): «“Pastorale vocazionale” potrebbe far pensare a uno dei tanti settori dell'azione ecclesiale, a un ufficio di curia o, magari, all'elaborazione di un progetto [...] c'è molto di più: pastorale vocazionale è un incontro con il Signore! [...] un incontro decisivo, che fa luce sulla nostra esistenza, ci tira fuori dall'angustia del nostro piccolo mondo e ci fa diventare discepoli». E Zannoni commenta: «Francesco in tal modo avanza l'ermeneutica adeguata ad *Amoris laetitia*: come già avanzato in *Evangelii gaudium*: finito nel nichilismo il tempo dell'illuminismo, la pastorale oggi chiede non solo un ripensamento “una conversione pastorale” in ordine al settore matrimoniale, bensì il passare a riporre la fede quale statuto della logica che informa la pastorale *tout court*» (p. 175).

Questa visione di fede corrisponde all'enfasi sulla missione – la Chiesa «in uscita» – caratterizzante il pontificato di Francesco, e possiede una tale consistenza e spessore realistici da consentire di non rimanere condizionati dagli in-

vitabili limiti di un singolo documento, ossia della stessa *Amoris laetitia*. Tra i vari aspetti inerenti all'ottica della fede, Gilfredo Marengo nella sua prefazione ne ricorda giustamente uno: «l'insistenza con la quale tutti i temi e le problematiche vengono sempre ricondotti alla dimensione comunionale della vita cristiana» (p. 11). Quando Zannoni parla della comunità cristiana è lontanissimo da una concezione sociologica di “mero gruppo”, riconoscendo lui nella comunità cristiana un «frammento» dell'unica Chiesa (cfr. p. 164).

Con queste sommarie notazioni si comprende che il fulcro del libro non è costituito dall'analisi del capitolo ottavo di *Amoris laetitia*. Ciò nonostante, dall'impostazione globale di fondo derivano luci rilevanti per quell'ambito, in cui peraltro emerge la competenza teoretica e pratica dell'autore con gli aspetti fondamentali della tematica matrimoniale nella Chiesa. Non solo si valorizza l'operato del Tribunale, come lo chiama sempre lui al singolare, quasi a voler mostrare così tutto il suo valore ecclesiale, nelle cause di nullità matrimoniale, ma soprattutto vi è una profonda visione dell'Eucaristia, al cui spessore comunionale ripugna la solita espressione “fare la Comunione”, nonché una comprensione realistica del matrimonio quale evento irreversibile. In tempi in cui sorge spesso il dubbio sul perché sposarsi, Zannoni mostra come il matrimonio è decisione ragionevole, indicando così la ricchezza antropologica inerente alla visione cristiana: «L'imprevisto trovarsi, lui e lei, l'uno di fronte all'altro, sarà in grado di giungere al decidersi al matrimonio per il sorprendersi reciprocamente attratti fino a conoscere emergere una coscienza nuova di sé – del proprio “io” che avverte nell'altro una promessa di

bene connesso alla certezza di un senso per la propria vita. Giungendo alla ragione del legarsi per la vita» (p. 176).

L'insieme della proposta mi trova sintonico, e ritengo che essa possa arricchire globalmente il modo in cui vengono abitualmente affrontate queste questioni, tanto da poter purtroppo talvolta costatare manifestazioni di una logica al fondo non mossa dalla fede. Quali aspetti in cui mi sembra conveniente un approfondimento indicherei tre. In primo luogo, un superamento degli equivoci attorno alla dimensione "naturale" del matrimonio (cfr. p. 170), la quale non va intesa in contrapposizione a quella della fede, ma nel solco dell'armonia tra economia della creazione ed economia della redenzione. Ne consegue l'importanza della capacità umana naturale nel contrarre e nel vivere il matrimonio, nel cui retto orientamento penso che si possa scorgere sempre l'aiuto della grazia, anche al di fuori della Chiesa visibile. In secondo luogo, nel delicato intreccio tra questioni morali e giuridiche che apre il capitolo ottavo di *Amoris laetitia*, in cui Zannoni mostra come l'appartenenza al corpo ecclesiale non coincida sempre con l'accostarsi ai sacramenti, risulta certamente utile evitare che espressioni in uso possano far pensare che la questione sia esclusivamente morale (si pensi al "peccato oggettivo") oppure che il fedele sia privo di ogni nesso comunione (si pensi a "situazione irregolare"). Ciò non deve comunque far dimenticare la parte di verità contenuta in tali espres-

sioni: la rilevanza morale della dimensione esterna degli atti e delle situazioni, la sussistenza di un reale deficit comunione qualora non sia lecito ricevere i sacramenti. In terzo luogo, l'autore prende sul serio la situazione in cui sia impossibile o inopportuno il processo di nullità matrimoniale, mettendola in relazione con la nota 351 di *Amoris laetitia*, che consente la celebrazione dei sacramenti della penitenza e dell'Eucaristia in alcuni casi (cfr. p. 134, nt. 36). A mio parere, anche in tali ipotesi va mantenuto il principio dell'inseparabilità tra tale celebrazione e l'ammissione alle nozze, cui tanto tiene pure l'autore. Penso che la forma processuale sia l'unica adeguata per affrontare una questione in cui sono implicati i due contraenti e l'intera Chiesa; a mio parere, l'impossibilità fisica o morale per svolgere il processo nella sua modalità abituale, senza rinunciare alla sua sostanza, dovrebbe essere accertata dagli stessi tribunali ecclesiastici. Altrimenti non sarebbe possibile determinare la sussistenza di tali situazioni molto eccezionali, che potrebbero facilmente diventare in pratica una regola generale.

Mi rendo conto di aver presentato un resoconto assai povero di un'opera molto ricca. Serva ciò come un invito alla lettura, e come un augurio che lo spirito di questo lavoro dia molti frutti, non solo nell'ulteriore produzione dell'autore ma soprattutto nella vita della Chiesa.

CARLOS JOSÉ ERRÁZURIZ M.

DOCUMENTI

LETTERA DEL SANTO PADRE FRANCESCO AI VESCOVI DELL'INDIA
DEL 10 DICEMBRE 2017

(Bollettino sala stampa della Santa Sede n. 0687)*

CARI confratelli nell'Episcopato

1. La mirabile *varietas Ecclesiarum*, risultato del lungo sviluppo storico, culturale, spirituale e disciplinare, costituisce un tesoro della Chiesa, “*regina in vestitu deaurato circumdata variegata*”¹ che attende il suo sposo con la fedeltà e la pazienza della vergine saggia, fornita dell’abbondante riserva dell’olio perché la luce della sua lampada possa illuminare tutte le genti nella lunga notte dell’attesa dell’arrivo del Signore.

Fra le terre e le nazioni, nelle quali questa varietà della vita ecclesiale rifugge con grande splendore vi è anche l’India. La Chiesa cattolica in India trae la sua origine dalla predicazione dell’Apostolo Tommaso, si è sviluppata attraverso i contatti con le Chiese di tradizione caldea e antiochena e, a partire dal XVI secolo, grazie agli sforzi dei missionari latini. In questo modo la storia del cristianesimo in questo grande Paese ha portato infine alla configurazione di tre distinte Chiese *sui iuris*, che corrispondono ad espressioni ecclesiali della medesima fede celebrata in riti diversi corrispondenti alle tre tradizioni liturgiche, spirituali, teologiche e disciplinari. Anche se questa situazione nel corso della storia ha manifestato a volte alcune tensioni, oggi possiamo ammirare una realtà cristiana ricca e bella, complessa e unica allo stesso tempo.

2. È essenziale per la Chiesa Cattolica mostrare il suo volto al mondo in tutta la sua bellezza, cioè con la ricchezza delle sue tradizioni. Per questo motivo, la Congregazione per le Chiese Orientali, che celebra quest’anno il suo centenario, voluta dalla lungimiranza di papa Benedetto XV nel 1917, ha dato impulso al ripristino, dove necessario, delle tradizioni cattoliche orientali, assicurando la tutela ed il rispetto della dignità e dei diritti di queste antiche Chiese.

3. Il Concilio Vaticano II ha abbracciato questa visione della Chiesa e ha ricordato a tutti i fedeli la necessità di custodire e preservare il tesoro della

* Vedi alla fine dei due seguenti documenti il commento di P. GEFAELL, *L’erezione di circoscrizioni Siro-malabaresi per tutto il territorio dell’India*.

¹ Dal salmo 44, citato anche da Leone XIII nell’introduzione della sua lettera ap. *Orientalium Dignitas* del 30 novembre 1894.

particolare tradizione di ciascuna Chiesa. “Così pure esistono legittimamente in seno alla comunione della Chiesa, le Chiese particolari, con proprie tradizioni, rimanendo però integro il primato della cattedra di Pietro, la quale presiede alla comunione universale di carità,² e tutela le varietà legittime e insieme veglia affinché ciò che è particolare, non solo non pregiudichi l’unità, ma piuttosto la serva”.³

4. Come indicato nella *Lumen Gentium*, spetta al Vescovo di Roma favorire l’unità nella diversità del Corpo di Cristo. In questo compito i Romani Pontefici sono fedeli interpreti ed esecutori della voce del Concilio Vaticano II che esprime l’ardente desiderio perché le Chiese Orientali, venerate per la loro antichità, «fioriscano e assolvano con nuovo vigore apostolico il compito loro affidato»;⁴ non solo perché diventino sempre di più lo strumento di quel «compito speciale di promuovere l’unità tra tutti i cristiani, specialmente orientali»,⁵ ma anche per la «pari dignità di cui godono [...], sono tenute agli stessi obblighi anche per quanto riguarda la predicazione del Vangelo nel mondo intero».⁶

Trent’anni fa, il mio predecessore di felice memoria, san Giovanni Paolo II, ha scritto una lettera ai Vescovi dell’India. Ispirandosi al Concilio Vaticano II, ha cercato di applicare l’insegnamento conciliare al contesto indiano. In questo Paese, anche dopo molti secoli, i cristiani costituiscono solo una piccola parte della popolazione e, di conseguenza, esiste una particolare necessità di manifestare l’unità e di evitare ogni apparenza di divisione. Tuttavia, il Santo Pontefice ha affermato che questo bisogno di unità e la preservazione della diversità non si oppongono. “Questo bisogno di essere fedeli alle tradizioni e al patrimonio del proprio Rito non può in alcun modo essere considerato come interferire con il compito della Chiesa di ‘riunire in uno tutti i figli di Dio che sono sparsi all’estero’ (Gv 11, 52) o con la missione della Chiesa di promuovere la comunione di tutte le persone con il Redentore”.⁷

5. Cinque decenni fa, quando la Chiesa Siro-malabarese si estese ad alcuni territori dell’India centrale e settentrionale con le “eparchie missionarie”, era generale convinzione dei Vescovi latini avere una sola giurisdizione, cioè un vescovo, in un determinato territorio. Queste eparchie smembrate dalle diocesi latine hanno oggi giurisdizione esclusiva su quei territori, tanto sui fedeli latini che su quelli siro-malabaresi. Tuttavia, grazie all’esperienza di questi ultimi decenni sviluppatasi sia nei territori tradizionali delle Chiese orientali, come nel vasto mondo della cosiddetta diaspora, dove questi fedeli

² Cf. S. IGNAZIO M., *Ad Rom.*, *Praef.*: ed. FUNK I, 252.

³ CONC. ECUM. VAT. II, Cost. dogm. *Lumen Gentium*, 13.

⁴ CONC. ECUM. VAT. II, Decr. *Orientalium Ecclesiarum*, 1.

⁵ *Ibidem*, 24.

⁶ *Ibidem*, 3.

⁷ *Epistula ad Indiae Episcopos*, die 28 maii 1987.

si sono stabiliti da tempo, l'esperienza di una fruttuosa ed armoniosa collaborazione tra i vescovi cattolici di diverse Chiese *sui iuris* nello stesso territorio dimostra non solo una giustificazione ecclesiologicala, ma anche un'utilità pastorale di tale soluzione. In un mondo in cui un gran numero di cristiani è costretto a migrare, le giurisdizioni sovrapposte sono ormai divenute abituali e si rivelano sempre di più come strumento efficace per assicurare la cura pastorale dei fedeli nel pieno rispetto delle loro tradizioni ecclesiali.

6. Anche in India, le giurisdizioni sovrapposte non dovrebbero ormai rappresentare più un problema. Da tempo la vostra Chiesa vive questa esperienza per esempio in Kerala. La lettera di San Giovanni Paolo II autorizzava l'erezione di un'eparchia siro-malabarese nella regione di Bombay-Pune, divenuta Eparchia di Kalyan. Nel 2012, l'Eparchia di Faridabad dei Siro-malabaresi è stata eretta nella regione di Delhi e negli stati confinanti, mentre i confini dell'Eparchia di Mandya sono stati estesi nel 2015 per includere l'area metropolitana di Bangalore. Nello stesso anno, è stata eretta un'Eparchia e un Esarcato Apostolico per i fedeli siro-malankaresi, in modo tale che con queste circoscrizioni ecclesiastiche la Chiesa Siro-malankarese ha cura dei suoi fedeli su tutto il territorio dell'India.

Tutti questi passi dimostrano che, pur non senza problemi, avere più vescovi nello stesso territorio non compromette la missione della Chiesa; al contrario, questi passi hanno dato più energia alle Chiese locali per i loro sforzi pastorali e missionari.

7. Nel 2011, il mio predecessore Benedetto XVI ha manifestato l'intenzione di provvedere alle necessità pastorali dei fedeli siro-malabaresi in tutta l'India e Io stesso ho confermato questo orientamento in seguito alla sessione plenaria della Congregazione per le Chiese Orientali nel 2013. Attualmente vi è un Visitatore Apostolico per i fedeli siro-malabaresi residenti in India al di fuori del territorio proprio, nella persona di S.E.R. Mons. Raphael Thattil, che ha fornito relazioni dettagliate alla Sede Apostolica. Molti incontri ai più alti livelli della Chiesa hanno continuato ad esaminare la questione. Ora, in seguito a questi passi, reputo che il tempo sia maturo per portare a termine questo processo.

Pertanto, ho autorizzato la Congregazione per le Chiese Orientali a provvedere alla cura pastorale dei fedeli siro-malabaresi in tutta l'India, attraverso l'erezione di due Eparchie e l'estensione dei confini di due già esistenti.

Determino, inoltre, che le nuove come le esistenti circoscrizioni risultino affidate all'Arcivescovo Maggiore di Ernakulam-Angamaly e al Sinodo dei Vescovi della Chiesa Siro-malabarese, a norma del CCEO.

8. Mi auguro che questa mia decisione sia accolta con spirito generoso e sereno, anche se potrà essere motivo di apprensione per alcuni, perché mol-

ti siro-malabaresi, per anni privi della cura pastorale nel rito proprio, sono completamente immersi nella vita della Chiesa latina. Sono tuttavia convinto che tutti gli interessati dimostreranno che non c'è bisogno di preoccupazione: la vita della Chiesa non va sconvolta dai provvedimenti in questione. Infatti, tale nostro provvedimento non deve essere interpretato negativamente come una imposizione ai fedeli di lasciare le comunità in cui hanno trovato accoglienza, a volte per diverse generazioni, e alle quali hanno contribuito in modi diversi, ma piuttosto come un invito ed insieme una opportunità di realizzare la crescita nella fede e nella comunione con la propria Chiesa *sui iuris*, conservando quel prezioso patrimonio rituale del quale sono portatori, trasmettendolo anche alle future generazioni. Già nel contesto dell'Eparchia di Faridabad, un'istruzione della Congregazione per le Chiese Orientali ha indicato che un fedele siro-malabarese, in virtù della legge stessa, è Membro della parrocchia siro-malabarese dove ha domicilio (CCEO can. 280 §1), ma può allo stesso tempo rimanere pienamente coinvolto nella vita e nelle attività della parrocchia della Chiesa latina. Non è richiesta alcuna dispensa dalla legge in vigore perché i fedeli continuino la pacifica e serena prosecuzione della loro vita di fede, ma con la sollecitudine dei pastori, sia latini che siro-malabaresi.⁸

9. La via della Chiesa cattolica in India non può essere quella dell'isolamento e della separazione, ma piuttosto del rispetto e della collaborazione. La presenza di diversi Vescovi delle varie Chiese *sui iuris* nello stesso territorio potrà essere motivo sicuramente di bellissima e vivificante comunione e testimonianza. Questa è la visione del Concilio Vaticano II, che cito di nuovo: "E infine ne derivano, tra le diverse parti della Chiesa, vincoli di intima comunione circa i tesori spirituali, gli operai apostolici e le risorse materiali. I membri del popolo di Dio sono chiamati infatti a condividere i beni e anche alle singole Chiese si applicano le parole dell'Apostolo: «Da bravi amministratori della multiforme grazia di Dio, ognuno di voi metta a servizio degli altri il dono che ha ricevuto» (1 Pt 4,10)".⁹ In questo spirito, esorto tutte le amatissime Chiese che vivono in India alla generosità e al coraggio per la testimonianza del Vangelo in spirito di fraternità e mutuo amore. Per la Chiesa siromalabarese, ciò consiste nella continuazione del prezioso lavoro dei loro sacerdoti e religiosi nei contesti latini e nella disponibilità verso quei fedeli siro-malabaresi che, pur scegliendo di frequentare le parrocchie latine, chiedono qualche assistenza alla loro Chiesa di origine. Da parte dei Latini, questa generosità può assumere la forma di accoglienza nei loro edifici delle comunità siro-malabaresi che non hanno ancora provveduto ai propri. Deve

⁸ Cf. Prot. N. 197/2014 del 28 gennaio 2016.

⁹ CONC. ECUM. VAT. II, Cost. dogm. *Lumen Gentium*, 13.

inoltre continuare la cooperazione tra tutte le Chiese *sui iuris*, come ritiri e seminari per il clero, i convegni sulla Bibbia, la celebrazione delle feste comuni, gli sforzi ecumenici. Con la crescita di amicizie spirituali e di reciproca assistenza, ogni tensione o apprensione dovrebbe essere rapidamente superata. Questa estensione degli spazi pastorali della Chiesa siro-malabarese non sia in alcun modo percepita come una crescita di spazi di potere e di dominio, ma come una chiamata a vivere una comunione più profonda, che non può mai essere intesa come uniformità. Con le parole del santo Vescovo Agostino, cantore della Trinità e della mirabile comunione del Padre, del Figlio e dello Spirito, anch'io vi raccomando, vi supplico: "*dilatentur spatia caritatis*".¹⁰ Che cresca l'amore, la comunione ed il servizio.

Cari confratelli nell'episcopato, affido ciascuno di voi all'intercessione della Beata Vergine Maria e vi assicuro la mia vicinanza e preghiera. Estendo su voi, sulla Chiesa in India e sul suo nobile popolo la mia Benedizione Apostolica, mentre vi chiedo di non dimenticarvi di me nelle vostre preghiere.

Dal Vaticano, 9 ottobre 2017

FRANCESCO

Costituzione Apostolica di erezione dell'Eparchia di Shamshabad (9 ottobre 2017)

(Fonte: Congregazione per le Chiese Orientali – 8 feb. 2018 – Prot. 428)

FRANCISCUS EPISCOPUS SERVUS SERVORUM DEI

Ad perpetuam rei memoriam. Tamquam viti palmites in Ecclesia Christo coniuncti, facere nequimus, quin gravissimum illud semper revocemus catholicae fidei caput, quos nos mystici Jesu Christi corporis, quod est Ecclesia, esse viventia membra docemur: – Sicut enim corpus unum est et membra habet multa, omina autem membra corporis, cum sit multa, unum tamen corpus sunt, ita et Christus – 1 Cor 12, 12 . Quibus perpensis, in Ecclesiarum particularium necessitatum studium incumbentes, mentem Nostram convertimus ad dilectos christifideles ritus Syro-Malabarensis, postulationem novae eparchiae constituendae considerantes. Favorabili igitur quorum interest habito voto, audito Venerabili Fratere Nostro Praefecto Congregationis pro Ecclesiis Orientalibus, Apostolicae Nostrae potestatis plenitudine, ex omnibus territoriis Indiae, ubi eparchialis iurisdictio pro christifidelibus eiusdem ritus Syro-Malabarensis in praesens deest, novam eparchiam SHAMSHABADENSEM nuncupatam erigimus ac constituimus. Eius novae eparchiae sedem in urbe vulgo Shamshabad decernimus ecclesiaeque in loco vulgo Kukatpally exstanti, Deo in honorem sanctae Alphonsae ab Imma-

¹⁰ S. Agostino, *Sermo* 69: PL 5, 440.441.

culata Conceptione dicatae, gradum et dignitatem ecclesiae pro-cathedralis pro tempore tradimus, cunctis consentaneis concessis iuribus et privilegiis, usque ad completam aedificationem ac dedicationem novi templi cathedralis. Quam eparchiam pastoralibus curis statuimus Archiepiscopi Maioris et Synodi Episcoporum Ecclesiae Syro-Malabarensis obnoxiam eiusque Patronos apud Deum sanctum Thomam apostolum et sanctum Joannem Paulum II papam renuntiamus. Cetera vero secumdem normas Codicis Canonum Ecclesiarum Orientalium temperentur. De eodem praeterea absoluto negotio sueta documenta exarentur et ad memoratam Congregationem mittantur. Deum insuper quaesumus, ut populus eius, recto ecclesiarum rerum ordine composito, prosperitate et laetitia et pace perfruatur. Hanc denique Constitutionem Nostram iugiter ratam esse volumus, contrariis quibuslibet rebus non obstantibus. Datum Romae, apud S. Petrum, die nono mensis Octobris, anno Domini bismillesimo decimo septimo, Pontificatus Nostri quinto.

Petrus Card. Parolin
Secretarius Status

Leonardus Card. Sandri
Praefectus C. pro Ecclesiis Orientalibus

Leonardus Sapienza, Prot. Ap.
Franciscus Piva Prot. Apost.

L'EREZIONE DI CIRCOSCRIZIONI SIRO-MALABARESI
PER TUTTO IL TERRITORIO DELL'INDIA

Il 10 ottobre 2017 il Santo Padre Francesco ha preso una decisione lungamente agognata dalla Chiesa siro-malabarese: affidare la cura pastorale dei fedeli siro-malabaresi sparsi in tutta l'India a gerarchi della loro Chiesa *sui iuris*. Finora, vi erano vasti territori di quell'immenso paese in cui i fedeli di tale Chiesa arcivescovile maggiore erano affidati all'esclusiva cura pastorale dei vescovi latini, in base ai criteri del CCEO can. 916 § 5. Infatti, fuori del territorio proprio della Chiesa siro-malabarese (che non si estende molto aldilà dello Stato del Kerala), esistevano alcune eparchie che però coprivano solo una parte molto limitata del subcontinente.

Ora, tramite l'erezione di due nuove eparchie (Hosur e Shamshabad) e l'estensione del territorio di altre due eparchie già esistenti (Ramanathapuram e Thuckalay), la cura pastorale propria dei siro-malabaresi arriva ormai a tutti gli angoli di quel paese,¹¹ in modo simile a ciò che si fece nel 2015 per i fedeli siro-malankaresi.¹²

¹¹ Cf. FRANCESCO, *Lettera ai Vescovi dell'India*, 9.x.2017, n. 7b, in *Bollettino Sala Stampa della Santa Sede*, martedì 10.x.2017, N. 0687, in <http://press.vatican.va> [<https://goo.gl/2vDnY8>].

¹² Cf. FRANCESCO, *Lettera ai Vescovi dell'India*, 9.x.2017, n. 6. Diciamo "in modo simile", perché è chiaro che l'esarcato di San Efron di Khadkia dei siro-malankaresi (26.III.2015,

In questo senso, è interessante notare che la nuova eparchia di Shamshabad svolge, per così dire, un ruolo di “riempimento” strutturale, perché il suo territorio viene costituito

ex omnibus territoriis Indiae, ubi eparchialis iurisdictio pro christifidelibus eiusdem ritus Syro-Malabarensis in praesens deest.¹³

Vale a dire, esso «comprende l'intero Paese dell'India che non è già incluso in eparchie esistenti».¹⁴

Un altro particolare degno di essere segnalato è il passo della Costituzione Apostolica di erezione dell'eparchia di Shamshabad secondo cui:

Quam eparchiam pastoralibus curis statuimus Archiepiscopi Maioris et Synodi Episcoporum Ecclesiae Syro-Malabarensis obnoxiam (...). Cetera vero secum dum normas Codicis Canonum Ecclesiarum Orientalium temperentur.¹⁵

Perciò, il Sommo Pontefice ha deciso «che le nuove come le esistenti circoscrizioni risultino affidate all'Arcivescovo Maggiore di Ernakulam-Angamaly e al Sinodo dei Vescovi della Chiesa Siro-malabarese, a norma del CCEO».¹⁶

Si potrebbe domandare se tale decisione implichi l'allargamento a tutta l'India del territorio proprio di questa Chiesa *sui iuris* (cf. CCEO can. 146). È cruciale avere certezza su questo aspetto perché, se così fosse, l'Arcivescovo maggiore potrebbe esercitare validamente la sua potestà in tutto il paese (cf. CCEO can. 78 § 2): per esempio, erigere nuove provincie, eparchie ed esarcati (CCEO can. 85 § 1), ecc. Perdipiù, il Sinodo dei Vescovi Siro-malabaresi potrebbe eleggere i vescovi delle circoscrizioni malabaresi in tutta l'India (cf. CCEO can. 181 § 1), le sue leggi vincolerebbero i siro-malabaresi in tutto il paese (cf. CCEO cc. 110 § 1 e 150 § 2), sarebbe il tribunale supremo per quelle circoscrizioni (cf. CCEO can. 1062 §2), ecc. Ragionando giuridicamente, dalla summenzionata dicitura sembra dedursi l'allargamento del territorio, anche se dalle informazioni raccolte presso la Congregazione per le Chiese orientali nonché presso la curia arcivescovile maggiore siro-malabarese, tra-

«AAS», 107 [2015], pp. 502-503), e l'eparchia di San Giovanni Crisostomo di Gurgaon dei siro-malankaresi (26.v.2015, «AAS», 107 [2015], p. 508) si trovano fuori il territorio proprio della Chiesa arcivescovile siro-malankarese, mentre – come vedremo – nel caso delle nuove circoscrizioni siro-malabaresi si può ragionevolmente ipotizzare che esse formano parte del territorio proprio della loro Chiesa *sui iuris*, ora allargato a tutta l'India.

¹³ FRANCISCUS, Const. Ap. *Tamquam vitis palmites*, 9.x.2017 (vedi il testo pubblicato su questo volume di «Ius Ecclesiae»).

¹⁴ “Provvedimenti per la Chiesa Siro-malabarese – Erezione dell'eparchia di Shamshabad, Nota informativa”, in *Bollettino Sala Stampa della Santa Sede*, martedì 10.x.2017, N. 0687, in <http://press.vatican.va> [<https://goo.gl/ezCrbv>].

¹⁵ FRANCISCUS, Const. Ap. *Tamquam vitis palmites*.

¹⁶ FRANCESCO, *Lettera ai Vescovi dell'India*, 9.x.2017, n. 7c.

spare la volontà di essere molto circospetti nell'affermare ciò, almeno per ora. Comunque, per il canonista sembra chiaro, specialmente perché il Santo Padre parla di un "affidamento a norma del CCEO", e ciò non può significare altro che l'incorporazione di quelle circoscrizioni al territorio proprio della Chiesa siro-malabarese. Infatti, a norma del CCEO l'Arcivescovo maggiore e il Sinodo sarebbero incompetenti per ricevere tale affidamento se le circoscrizioni fossero fuori tale territorio.¹⁷

Altro aspetto importante della lettera del Papa ai vescovi indiani riguarda la sovrapposizione territoriale con le circoscrizioni latine.¹⁸ In primo luogo, il Santo Padre fa riferimento all'approccio di cinquant'anni fa in India, quando «era generale convinzione dei Vescovi latini avere una sola giurisdizione, cioè un vescovo, in un determinato territorio».¹⁹ Tale atteggiamento aveva condotto allora a cercare soluzioni all'espansione missionaria siro-malabarese creando nel nord e nel centro del paese delle eparchie missionarie con giurisdizione esclusiva.²⁰ Tuttavia, il CIC can. 372 § 2 prevede la possibilità di sovrapposizione di Chiese particolari «distinte secondo il rito dei fedeli». Dopo l'esperienza degli ultimi decenni sulla fruttuosa ed armonica collaborazione tra vescovi cattolici di diverse Chiese *sui iuris* nello stesso territorio, il Papa ritiene che «pur non senza problemi, avere più vescovi nello stesso territorio non compromette la missione della Chiesa; al contrario, questi passi hanno dato più energia alle Chiese locali per i loro sforzi pastorali e missionari».²¹ Ciò dimostra la giustificazione ecclesiologica e l'utilità pasto-

¹⁷ Sul limite territoriale della potestà dei patriarchi (e, in base al CCEO c. 152, anche degli arcivescovi maggiori), cf. I. ŽUŽEK, *Canons concerning the authority of Patriarchs over the faithful of their own rite who live outside the limits of patriarchal territory*, «Nuntia», 6 (1978), pp. 3-33; C. VASIL', *Modificazioni nell'estensione della potestà dei patriarchi: identificazione dei limiti della loro competenza amministrativa secondo il CCEO*, «Folia Canonica», 5 (2002), pp. 293-304; D. LE TOURNEAU, *La potestas regiminis du patriarche sur ses fidèles qui resident en dehors du territoire de l'Eglise patriarcale*, in CONGREGAZIONE PER LE CHIESE ORIENTALI (ed.), *Ius Ecclesiarum vehiculum caritatis*, Città del Vaticano, LEV, 2004, 825-835; ANGELO Card. SODANO, *Discorso ai partecipanti al Simposio*, in *Ius Ecclesiarum vehiculum caritatis*, pp. 587-591 [specialmente p. 590]; L. LORUSSO, *Estensione della potestà patriarcale e sinodale in diaspora: designazione dei vescovi, erezione di circoscrizioni ecclesiastiche, clero uxorato*, in L. OKULIK (a cura di), *Nuove terre e nuove Chiese. Le comunità di fedeli orientali in diaspora*, Venezia 2008, pp. 101-124; P. PALLATH, *The principle of territoriality according to eastern Catholic canon law*, «Iustitia», II,2 (2011), pp. 339-364; O. CONDORELLI, *Giurisdizione universale delle Chiese sui iuris? Tra passato e presente*, in P. GEFABLL (a cura di), *Cristiani orientali e Pastori latini*, Milano, Giuffrè, 2012, pp. 33-106; G. P. MONTINI, *La territorialità della Chiesa patriarcale (can. 78 §2 CCEO). Il presupposto degli ordinariati per fedeli orientali in territorio latino*, «Quaderni di diritto ecclesiale», 28 (2015), pp. 10-15.

¹⁸ Su questo argomento, cf. P. ERDÖ, *La coesistenza delle diverse Chiese particolari e 'sui iuris' nello stesso territorio nel quadro della piena comunione. Realtà e prospettive. Appunti circa le forme possibili dell'esercizio del primato di governo*, «Periodica», 91 (2002), pp. 63-85.

¹⁹ FRANCESCO, *Lettera ai Vescovi dell'India*, 9.X.2017, n. 5.

²⁰ Cf. *ibidem*.

²¹ Cf. *ibidem* n. 6b.

rale di questa soluzione, soprattutto nel mondo odierno caratterizzato da massicce migrazioni di cristiani.²² Pertanto, il Papa auspica che anche in India tale sovrapposizione non rappresenti più un problema.

Per lenire l'apprensione di quei fedeli siro-malabaresi che finora erano stati completamente immersi nella pastorale della Chiesa latina perché domiciliati in un luogo dell'India privo della propria gerarchia, Papa Francesco ricorda che, pur appartenendo ora per legge alla parrocchia siro-malabarese del loro domicilio, essi possono rimanere pienamente coinvolti nella vita e nelle attività della parrocchia della Chiesa latina, senza bisogno di alcuna dispensa dalla legge in vigore.²³

A mio avviso, in questo caso non risulta molto fortunato il riferimento che il n. 8 della *Lettera* fa al CCEO can. 280 § 1, perché esso è valido soltanto nel caso in cui esista solo una gerarchia costituita sul luogo. Infatti, se la parrocchia orientale di regola abbraccia «*tutti i fedeli cristiani* di un determinato territorio», lo stesso si dice della parrocchia latina (cf. CIC can. 518 § 1). È chiaro che se sul territorio esistono una parrocchia latina e una parrocchia orientale, ognuna cura i fedeli della propria Chiesa sui iuris. Perciò, penso che sarebbe stato più logico citare il CCEO can. 916 § 1, che per mezzo del domicilio assegna al fedele il parroco «*della Chiesa sui iuris alla quale è iscritto*».

Pertanto, l'affermazione secondo cui i fedeli siro-malabaresi che si trovano nella sopraddetta situazione avranno «la sollecitudine dei pastori, sia latini che siro-malabaresi»,²⁴ non suppone una reale giurisdizione cumulativa tra pastori siro-malabaresi e latini su quei fedeli. Infatti, strettamente parlando, il loro parroco proprio è quello siro-malabarese, non quello latino (cf. CCEO can. 916 § 1). Certamente, i fedeli laici hanno il diritto di frequentare le celebrazioni liturgiche di qualsiasi Chiesa *sui iuris* (cf. CCEO can. 403 § 1, cf. CIC can. 112 § 2), quindi anche latina. Penso sia questo il motivo per cui la *Lettera* afferma che «non è richiesta alcuna dispensa dalla legge in vigore perché i fedeli continuino la pacifica e serena prosecuzione della loro vita di fede».²⁵ Tuttavia, se i fedeli siro-malabaresi appartengono alla parrocchia siro-malabarese, il parroco latino avrà bisogno della delega del parroco siro-malabarese per benedire validamente le loro nozze, e viceversa ovviamente (cf. CIC cc. 1109; 1111 § 1 – CCEO cc. 829 § 1; 830 § 1). Perciò, occorrerà un sano spirito di cooperazione tra parroci e tra vescovi, come esorta il Santo Padre.²⁶

L'eparchia di Shamshabad ora copre tutto il vasto territorio indiano in cui non esistono altre eparchie o esarcati della Chiesa siro-malabarese. Il Vescovo di Shamshabad sarà quindi il Gerarca del luogo per tutti quei vasti territori. Se eventualmente in qualche luogo non fosse stata ancora eretta

²² Cf. *ibidem* n. 5.

²³ Cf. *ibidem* n. 8.

²⁴ *Ibidem* n. 8.

²⁵ *Ibidem* n. 8, in fine.

²⁶ Cf. *ibidem* n. 9.

una parrocchia siro-malabarese, egli dovrà mettersi d'accordo con il vescovo (latino o malankarese) esistente in quel luogo per stabilire quale sarà il parroco proprio dei fedeli siro-malabaresi (cf. CCEO can. 916 § 4). Lo stesso si può dire per le altre circoscrizioni siro-malabaresi se non hanno stabilito una copertura parrocchiale completa del loro territorio.

PABLO GEFAELL

DISCORSO DEL SANTO PADRE FRANCESCO
IN OCCASIONE DELL'INAUGURAZIONE
DELL'ANNO GIUDIZIARIO
DEL TRIBUNALE DELLA ROTA ROMANA,
29 GENNAIO 2018*

CARI PRELATI UDITORI,
vi saluto cordialmente, ad iniziare dal Decano, che ringrazio per le sue parole. Insieme con voi saluto gli ufficiali, gli avvocati e tutti i collaboratori del Tribunale Apostolico della Rota Romana. Vi auguro ogni bene per l'Anno giudiziario che oggi inauguriamo.

Oggi vorrei riflettere con voi su un aspetto qualificante del vostro servizio giudiziale, cioè sulla centralità della *coscienza*, che è nello stesso tempo quella di ciascuno di voi e quella delle persone dei cui casi vi occupate. Infatti, la vostra attività si esprime anche come ministero della *pace delle coscienze* e richiede di essere esercitata in *tutta coscienza*, come bene esprime la formula con la quale le vostre Sentenze vengono emanate *ad consulendum conscientiae* o *ut consulatur conscientiae*.

In ordine alla dichiarazione di nullità o validità del vincolo matrimoniale, voi vi ponete, in certo senso, come esperti della coscienza dei fedeli cristiani. In questo ruolo, siete chiamati ad invocare incessantemente l'assistenza divina per espletare con umiltà e misura il grave compito affidatovi dalla Chiesa, manifestando così la connessione tra la certezza morale, che il giudice deve raggiungere *ex actis et probatis*, e l'ambito della sua coscienza, noto unicamente allo Spirito Santo e da Lui assistito. Grazie alla luce dello Spirito vi è dato, infatti, di entrare nell'ambito sacro della coscienza dei fedeli. È significativo che l'antica preghiera dell'*Adsumus*, che veniva proclamata all'inizio di ogni sessione del Concilio Vaticano II, si reciti con tanta frequenza nel vostro Tribunale.

L'ambito della coscienza è stato molto caro ai Padri degli ultimi due Sinodi dei Vescovi, ed è risuonato in modo significativo nell'Esortazione apostolica post-sinodale *Amoris laetitia*. Ciò è derivato dalla consapevolezza che il Successore di Pietro e i Padri sinodali hanno maturato circa l'impellente

* Vedi alla fine del documento il commento di M. DEL POZZO, *La centralità della coscienza nella verità del matrimonio*.

necessità di ascolto, da parte dei Pastori della Chiesa, delle istanze e delle attese di quei fedeli i quali hanno reso la propria coscienza muta e assente per lunghi anni e, in seguito, sono stati aiutati da Dio e dalla vita a ritrovare un po' di luce, rivolgendosi alla Chiesa per avere la pace della loro coscienza.

La coscienza assume un ruolo decisivo nelle scelte impegnative che i fidanzati devono affrontare per accogliere e costruire l'unione coniugale e quindi la famiglia secondo il disegno di Dio. La Chiesa, madre tenerissima, *ut consulatur conscientiae* dei fedeli bisognosi di verità, ha ravvisato la necessità di invitare quanti operano nella pastorale matrimoniale e familiare ad una rinnovata consapevolezza nell'aiutare i fidanzati a costruire e custodire l'intimo santuario della loro coscienza cristiana. In proposito, mi piace rimarcare che nei due Documenti in forma di *motu proprio*, emanati per la riforma del processo matrimoniale, ho esortato a istituire l'indagine pastorale diocesana così da rendere non solo il processo più sollecito, ma anche più giusto, nella dovuta conoscenza di cause e motivi che sono all'origine del fallimento matrimoniale. D'altra parte, nell'Esortazione apostolica *Amoris laetitia*, sono stati indicati percorsi pastorali per aiutare i fidanzati ad entrare senza paure nel discernimento e nella scelta conseguente del futuro stato di vita coniugale e familiare, descrivendo nei primi cinque capitoli la straordinaria ricchezza del patto coniugale disegnato da Dio nelle Scritture e vissuto dalla Chiesa nel corso della storia.

È quanto mai necessaria una continua esperienza di fede, speranza e carità, perché i giovani tornino a decidere, con coscienza sicura e serena, che l'unione coniugale aperta al dono dei figli è letizia grande per Dio, per la Chiesa, per l'umanità. Il cammino sinodale di riflessione sul matrimonio e la famiglia, e la successiva Esortazione apostolica *Amoris laetitia*, hanno avuto un percorso e uno scopo obbligati: come salvare i giovani dal frastuono e rumore assordante dell'effimero, che li porta a rinunciare ad assumere impegni stabili e positivi per il bene individuale e collettivo. Un condizionamento che mette a tacere la voce della loro libertà, di quell'intima cella – la coscienza appunto – che Dio solo illumina e apre alla vita, se gli si permette di entrare.

Quanto è preziosa e urgente l'azione pastorale di tutta la Chiesa per il recupero, la salvaguardia, la custodia di una coscienza cristiana, illuminata dai valori evangelici! Sarà un'impresa lunga e non facile, che richiede a vescovi e presbiteri di operare indefessamente per illuminare, difendere e sostenere la coscienza cristiana della nostra gente. La voce sinodale dei Padri Vescovi e la successiva Esortazione apostolica *Amoris laetitia* hanno così assicurato un punto primordiale: il necessario rapporto tra la *regula fidei*, cioè la fedeltà della Chiesa al magistero intoccabile sul matrimonio, così come sull'Eucaristia, e l'urgente attenzione della Chiesa stessa ai processi psicologici e religiosi di tutte le persone chiamate alla scelta matrimoniale e familiare. Accogliendo

gli auspici dei Padri sinodali, ho già avuto modo di raccomandare l'impegno di un *catecumenato matrimoniale*, inteso come itinerario indispensabile dei giovani e delle coppie destinato a far rivivere la loro coscienza cristiana, sostenuta dalla grazia dei due sacramenti, battesimo e matrimonio.

Come ho ribadito altre volte, il catecumenato è per sé unico, in quanto battesimale, cioè radicato nel battesimo, e al tempo stesso nella vita necessita del carattere permanente, essendo permanente la *grazia* del sacramento matrimoniale, che proprio perché *grazia* è frutto del mistero, la cui ricchezza non può che essere custodita e assistita nella coscienza dei coniugi come singoli e come coppia. Si tratta in realtà di figure peculiari di quell'incessante *cura animarum* che è la ragion d'essere della Chiesa, e di noi Pastori in primo luogo.

Tuttavia, la *cura delle coscienze* non può essere impegno esclusivo dei Pastori, ma, con responsabilità e modalità diverse, è missione di tutti, ministri e fedeli battezzati. Il Beato Paolo VI esortava alla «fedeltà assoluta per salvaguardare la “*regula fidei*”» (*Insegnamenti* xv [1977], 663), che illumina la coscienza e non può essere offuscata e scardinata. Per fare ciò – dice ancora Paolo VI – «occorre evitare gli estremismi opposti, sia da parte di chi si appella alla tradizione per giustificare la propria disobbedienza al supremo Magistero e al Concilio ecumenico, sia da parte di quanti si sradicano dall'*humus* ecclesiale corrompendo la genuina dottrina della Chiesa; entrambi gli atteggiamenti sono segno di indebito e forse inconscio soggettivismo, quando non sia purtroppo di ostinazione, di caparbia, di squilibrio; posizioni queste che feriscono al cuore la Chiesa, Madre e Maestra» (*Insegnamenti* [1976], 500).

La fede è luce che illumina non solo il presente ma anche il futuro: *matrimonio e famiglia* sono il futuro della Chiesa e della società. È necessario pertanto favorire uno stato di *catecumenato permanente*, affinché la coscienza dei battezzati sia aperta alla luce dello Spirito. L'intenzione sacramentale non è mai frutto di un automatismo, ma sempre di una coscienza illuminata dalla fede, come il risultato di una combinazione tra umano e divino. In questo senso, l'unione sponsale può dirsi vera solo se l'intenzione umana degli sposi è orientata a ciò che vogliono Cristo e la Chiesa. Per rendere sempre più consapevoli di ciò i futuri sposi, occorre l'apporto, oltre che dei vescovi e dei sacerdoti, anche di altre persone impegnate nella pastorale, religiosi e fedeli laici corresponsabili nella missione della Chiesa.

Cari giudici della Rota Romana, la stretta connessione tra l'ambito della coscienza e quello dei processi matrimoniali di cui quotidianamente vi occupate, chiede di evitare che l'esercizio della giustizia venga ridotto a un mero espletamento burocratico. Se i tribunali ecclesiastici cadessero in questa tentazione, tradirebbero la coscienza cristiana. Ecco perché, nella procedura del *processus brevior*, ho stabilito non solo che sia reso più evidente il ruolo di vigilanza del Vescovo diocesano, ma anche che egli stesso, giudice nati-

vo nella Chiesa affidatagli, giudichi in prima istanza i possibili casi di nullità matrimoniale. Dobbiamo impedire che la coscienza dei fedeli in difficoltà per quanto riguarda il loro matrimonio si chiuda ad un cammino di Grazia. Questo scopo si raggiunge con un accompagnamento pastorale, con il discernimento delle coscienze (cfr. Esort. ap. *Amoris laetitia*, 242) e con l'opera dei nostri tribunali. Tale opera deve svolgersi nella sapienza e nella ricerca della verità: solo così la dichiarazione di nullità produce una liberazione delle coscienze.

Rinnovo a ciascuno la mia gratitudine per il bene che fate al popolo di Dio, servendo la giustizia. Invoco la divina assistenza sul vostro lavoro e di cuore vi imparto la Benedizione Apostolica.

FRANCESCO

LA CENTRALITÀ DELLA COSCIENZA NELLA VERITÀ DEL MATRIMONIO

SOMMARIO: 1. La "cura" della coscienza. – 2. La coscienza dei coniugi (attuali e futuri). – 3. La coscienza dei giudici. – 4. La coscienza degli operatori pastorali.

1. LA "CURA" DELLA COSCIENZA

IN occasione dell'inaugurazione dell'anno giudiziario del Tribunale della Rota Romana il Pontefice ha voluto porre l'attenzione su un aspetto essenziale del cammino sinodale e del suo recente magistero al servizio della famiglia: *la centralità della coscienza nella pastorale matrimoniale*. Il primato della formazione della coscienza nell'azione ecclesiale e nell'ermeneutica del matrimonio manifesta infatti l'autentica preoccupazione per le persone e per la difesa della dignità del coniugio.¹ In questa linea la riproposizione dell'idea di un *catecumenato matrimoniale permanente* appare sicuramente stimolante e illuminante.² L'insegnamento proposto ha quindi una portata più ampia e profonda del solo ministero giudiziario; coinvolge e permea pienamente comunque, come cercheremo di esplicitare, anche l'amministrazione della giustizia.

¹ Per un inquadramento giuridico-fondamentale cfr. C. J. ERRÁZURIZ M., *Verità e giustizia, legge e coscienza nella Chiesa: il diritto canonico alla luce dell'enciclica «Veritatis splendor»*, «Ius Ecclesiae», 7 (1995), pp. 277-292, in linea più generale J. RATZINGER - BENEDETTO XVI, *L'elogio della coscienza. La Verità interroga il cuore*, Siena, Cantagalli, 2009, pp. 5-32.

² Il riferimento era già contenuto nel Discorso dello scorso anno («Ius Ecclesiae», xxix, 2 [2017], con commento di M. GAS AIXENDRI, *Tutelare la formazione del vincolo familiare. Apertura alla verità e fede di fronte alla validità del matrimonio*, pp. 471-490, spec. pp. 484-488). In FRANCESCO, es. ap. *Amoris laetitia*, 19 marzo 2016, specifica attenzione è dedicata alla preparazione e all'accompagnamento dei fidanzati e degli sposi (nn. 205-230).

Interessa evidenziare anzitutto che nelle parole del Papa il richiamo al ruolo della coscienza non assume il senso di un riferimento soggettivistico e individualistico alla persuasione intima e personale degli sposi come criterio ultimo di valutazione della validità del matrimonio, è ispirato invece alla *consapevolezza della difficoltà nel contesto odierno di giungere ad un giudizio ponderato e maturo circa il disegno di amore del Creatore*. Il Santo Padre infatti mette esplicitamente in guardia contro le tentazioni o le derive tradizionalistiche o progressiste nell'interpretazione della dottrina della Chiesa che si concretano nella disobbedienza al Magistero o nella corruzione del patrimonio consolidato.³ L'aspirazione dei Padri sinodali espressamente suggellata da Francesco e ribadita nel Discorso commentato è quella di coniugare o collegare «la fedeltà della Chiesa al magistero intoccabile sul matrimonio, così come sull'Eucaristia» con la considerazione dei processi psicologici e spirituali che attualmente inducono alla scelta matrimoniale. Il divario o lo stacco tra idealità e realtà, purtroppo spesso avvertiti, nella preparazione dei coniugi è il problema probabilmente più sentito e preoccupante. L'invocazione del valore primordiale della coscienza è dunque un pressante invito a *coltivare una coscienza davvero retta e formata*.⁴ Il discernimento nella decisione del cristiano non a caso coincide sempre con una coscienza nutrita e illuminata dalla fede.⁵ La *pace delle coscienze* (intento del ministero giudiziario) non è allora un accomodamento o compromesso con la verità ma la sincera e viva ambizione di un sistema rispettoso delle persone.⁶

La “cura” della coscienza può esprimere il *duplice orientamento della missione ecclesiale* sollecitata da Francesco. L'impegno anzitutto di *seminare, coltivare e alimentare una visione autenticamente umana e cristiana dell'amore, del matrimonio e della famiglia*. Il “sacrario dell'uomo” non solo va rispettato e custodito ma deve essere pazientemente forgiato ed educato.⁷ La suggestio-

³ Cfr. il richiamo esplicito a PAOLO VI, *Discorso al Sacro Collegio durante l'udienza per gli auguri onomastici*, 21 giugno 1976, *Insegnamenti* [1976], p. 500.

⁴ «La coscienza deve essere educata e il giudizio morale illuminato. Una coscienza ben formata è retta e veritiera. Essa formula i suoi giudizi seguendo la ragione, in conformità al vero bene voluto dalla sapienza del Creatore. L'educazione della coscienza è indispensabile per esseri umani esposti a influenze negative e tentati dal peccato a preferire il loro proprio giudizio e a rifiutare gli insegnamenti certi» (*Catechismo della Chiesa Cattolica*, n. 1783).

⁵ La gravidanza della dignità battesimale nella realtà matrimoniale emerge in maniera chiara e perentoria dalla precisazione del can 1055 § 2 («Pertanto tra i battezzati non può sussistere un valido contratto matrimoniale, che non sia per ciò stesso sacramento»).

⁶ La meta indicata non si distacca quindi dal profetico e sapienziale *opus iustitiae pax* (*Is 32, 17*).

⁷ La locuzione adoperata è tratta da GS 16 (*Dignità della coscienza morale*), ove tra l'altro si precisa: «Quanto più, dunque, prevale la coscienza retta, tanto più le persone e i gruppi si allontanano dal cieco arbitrio e si sforzano di conformarsi alle norme oggettive della moralità».

ne di un catecumenato permanente dei coniugi allude al necessario sostegno e accompagnamento nel cammino matrimoniale, previo, contestuale e successivo alle nozze. La cura però allude pure al *rimedio* e alla *terapia contro le disfunzioni esistenti*. Benedetto XVI riferendosi al matrimonio aveva già acutamente parlato di «riparare la capacità di ascoltare la natura». ⁸ La naturalità dello *ius connubii* (l'iscrizione nell'ordine della natura) e la “vocazione” all'amore trovano non pochi ostacoli e resistenze nella società secolarizzata e nella mentalità attuale. Le considerazioni di Papa Francesco sembrano muoversi, da un'altra prospettiva, nella stessa direzione. Ascoltare la voce della coscienza richiede quindi uno sforzo di sintonizzazione e consonanza con il “sogno di Dio”, specie di fronte al «frastuono e rumore assordante dell'effimero». ⁹

2. LA COSCIENZA DEI CONIUGI (ATTUALI E FUTURI)

I primi destinatari dell'Allocuzione pontificia sono i *fidanzati*. La centralità della coscienza chiama in causa *in primis* i giovani cristiani, i principali responsabili del futuro della Chiesa e della società. La sfida ecclesiale prioritaria circa la famiglia riguarda probabilmente la spiegazione e motivazione della bellezza e santità del matrimonio. ¹⁰ La “crisi” del patto coniugale è anzitutto crisi della scelta e del modello di vita: «È quanto mai necessaria una continua esperienza di fede, speranza e carità, perché i giovani tornino a decidere, con coscienza sicura e serena, che l'unione coniugale aperta al dono dei figli è letizia grande per Dio, per la Chiesa, per l'umanità». Una profonda svolta di mentalità e di costume richiede evidentemente una *seria e accurata educazione e formazione*. La preparazione remota, prossima e immediata al matrimonio da tempo è oggetto di particolare interesse e preoccupazione ecclesiale, ¹¹ assume tuttavia senso e contorni nuovi e diversi nella postmo-

⁸ BENEDETTO XVI, *Incontro con il clero ad Auronzo di Cadore*, 24 luglio 2007.

⁹ Il “sogno di Dio” è stato evocato da FRANCESCO, *Discorso alla Festa delle Famiglie e veglia di preghiera*, Filadelfia, 26 settembre 2015. Il passo del Discorso citato prosegue poco oltre: «Un condizionamento che mette a tacere la voce della loro libertà, di quell'intima cella – la coscienza appunto – che Dio solo illumina e apre alla vita, se gli si permette di entrare» (6° cpv). Le espressioni del Papa sembrano evocare quindi l'opportunità di un “silenzio ricettivo”. Spunti interessanti in questa prospettiva sono contenuti pure in R. SARAH (con N. Diat), *La forza del silenzio. Contro la dittatura del rumore*, Siena, Cantagalli, 2017.

¹⁰ Il numero di matrimoni celebrati, com'è noto, almeno nei paesi di più antica evangelizzazione, decresce costantemente e vertiginosamente. Pur essendo aumentato il numero dei cattolici, i matrimoni celebrati sono scesi dai 3.730.912 del 2000 ai 2.463.044 del 2015 (SECRETARIA STATUS, *Rationarium generale Ecclesiae. Annuario statisticum Ecclesiae*, Città del Vaticano, LEV [2000], p. 316, [2015], p. 326).

¹¹ Cfr. GIOVANNI PAOLO II, es. ap. *Familiaris consortio*, 22 novembre 1981, n. 66; *Ammissione alle nozze e prevenzione della nullità matrimoniale*, a cura di M. A. Ortiz, Milano, Giuffrè, 2005; A. SAMMASSIMO, *Definizione giuridica del matrimonio e preparazione pastorale ad esso*, in

dernità. La questione antropologica e psicologica è sempre più pressante e insidiosa.¹² L'attenzione e il confronto con la sensibilità e la *forma mentis* dei nubendi è un'irrinunciabile esigenza di chiarezza e onestà. La prospettiva additata dal Papa, come richiamato, è di alto profilo e respiro direttivo e programmatico,¹³ ha però ricadute immediate sulla pastorale e sull'atteggiamento dei parroci. Il rispetto e la custodia della coscienza non può eludere l'accertamento e l'opportuno orientamento delle intenzioni e disposizioni dei nubendi.¹⁴ Evitando riduzionismi o semplificazioni indebite, è abbastanza scontato che la nullità matrimoniale ha il miglior antidoto e la più efficace prevenzione nell'adeguata e coscienziosa preparazione e "allenamento" nelle virtù dei coniugi.

Il tema della coscienza richiama direttamente l'impianto e lo scopo della recente riforma processuale: «ho deciso di dare con questo *Motu proprio* disposizioni con le quali si favorisca non la nullità dei matrimoni, ma la celerità dei processi, non meno che una giusta semplicità, affinché, a motivo della ritardata definizione del giudizio, il cuore dei fedeli che attendono il chiarimento del proprio stato non sia lungamente oppresso dalle tenebre del dubbio». ¹⁵ Il fermo proposito del Papa è dunque quello di venire incontro con sollecitudine e particolare riguardo ai fedeli che si trovano in situazioni di incertezza e sofferenza. Il ritardo o la complicazione nell'accertamento dello stato matrimoniale sono ritenuti una barriera o un ostacolo nel percepire la maternità e vicinanza della Chiesa nei confronti dei propri figli afflitti o turbati da precedenti insuccessi o frustrazioni coniugali. La cura e la prosimità, proprio per il rispetto dell'onestà e serietà del discernimento richiesto, non si risolvono evidentemente nel buonismo e nell'accondiscendenza nei confronti delle aspirazioni o dei desideri degli istanti.¹⁶ Cedimenti,

Famiglia e matrimonio di fronte al Sinodo. Il punto di vista dei giuristi, a cura di O. Fumagalli Carulli, A. Sammassimo, Milano, Vita e Pensiero, 2015, pp. 413-434.

¹² Cfr. in generale *Matrimonio e famiglia. La questione antropologica. XIX Convegno di Studi della Facoltà di Diritto Canonico, Roma, 12-13 marzo 2015*, a cura di H. Franceschi, Roma, EDUSC, 2015.

¹³ Al di là degli spunti del presente testo, basta pensare ai Capp. I-V di *Amoris laetitia* espressamente richiamati dal Papa.

¹⁴ Cfr. in particolare P. BIANCHI, *La valutazione dell'esistenza di un vero consenso nell'ammissione al matrimonio*, in *Ammissione alle nozze...*, cit., pp. 187-211; H. FRANCESCHI, *Preparazione al matrimonio e prevenzione della nullità*, in *Verità del consenso e capacità di donazione. Temi di diritto matrimoniale e processuale canonico*, a cura di H. Franceschi, M. A. Ortiz, Roma, EDUSC, 2009, pp. 63-102 (spec. pp. 84-87).

¹⁵ FRANCESCO, m. p. *Mitis iudex Dominus Iesus* [= MIDI], 15 agosto 2015, *Proemio*.

¹⁶ «Occorre rifuggire da richiami pseudopastorali che situano le questioni su un piano meramente orizzontale, in cui ciò che conta è soddisfare le richieste soggettive per giungere ad ogni costo alla dichiarazione di nullità, al fine di poter superare, tra l'altro, gli ostacoli alla ricezione dei sacramenti della Penitenza e dell'Eucaristia. [...] Sarebbe un bene fittizio, e una

leggerezze o negligenze nella verifica giudiziaria tradiscono l'attendibilità e rispondenza della *funzione d'illuminazione e orientamento demandata ai tribunali ecclesiastici*. La centralità della questione di coscienza *ad mentem Legislatoris* («Alimenta la spinta riformatrice l'enorme numero di fedeli che, pur desiderando provvedere alla propria coscienza, troppo spesso sono distolti dalle strutture giuridiche della Chiesa...»¹⁷) induce pure a considerare adeguatamente *l'estensione della riforma* anche in merito alla *divergenza interpretativa sulla nuova disciplina dell'appello*. Un consistente e autorevole settore dottrinale ha ritenuto applicabile la normativa dei cann. 1679-1682 (*Art. 4 - La sentenza, le sue impugnazioni e la sua esecuzione*) solo alle pronunce *pro nullitate*.¹⁸ L'asimmetria o la disparità di trattamento tra le sentenze affermative o negative non solo può compromettere la razionalità del sistema ma rischia soprattutto di offuscare il valore primordiale della coscienza degli sposi.¹⁹

grave mancanza di giustizia e di amore, spianare loro comunque la strada verso la ricezione dei sacramenti, con il pericolo di farli vivere in contrasto oggettivo con la verità della propria condizione personale» (BENEDETTO XVI, *Discorso alla Rota Romana*, 29 gennaio 2010, con ns. commento *Caritas in veritate, salva iustitia*, «Ius Ecclesiae», XXII, 2 (2010), pp. 493-507).

¹⁷ Proemio MIDI.

¹⁸ Hanno manifestato chiaramente il riferimento della nuova disciplina solo alle sentenze affermative ad es.: W. L. DANIEL, *The appellatio mere dilatoria in causes of nullity of marriage. A contribution to the general theory of the appeal against a definitive sentence*, «Studia canonica», 50 (2016), pp. 441-444; G. ERLEBACH, *Appello in quanto impugnativa dopo l'entrata in vigore del Motu Proprio Mitis Iudex Dominus Iesus*, in *Studi in onore di Carlo Gullo*, III, Città del Vaticano, LEV, 2017, pp. 662-667; P. MONETA, *L'appello nel nuovo processo matrimoniale*, «Stato, Chiesa e pluralismo confessionale. Rivista telematica (www.statoe_chiesa.it)», 21/2017, pp. 4-7 (§ 2. *L'ambito di applicazione della nuova normativa: le sole sentenze affermative*); G. P. MONTINI, «*Si appellatio mere dilatoria evidenter appareat*» (cann. 1680 §2 e 1687 §4 MIDI): *alcune considerazioni*, «Periodica», 105 (2016), pp. 666-667, 698; C. PEÑA GARCÍA, *L'appello nelle cause matrimoniali*, in *Ius et matrimonium II. Temi processuali e sostanziali alla luce del Motu Proprio Mitis Iudex Dominus Iesus*, a cura di H. Franceschi, M. A. Ortiz, Roma, EDUSC, 2017, pp. 331-334. Non mancano peraltro voci contrarie cfr. ad es. P. ERDÖ, *Osservazioni sulla nuova regolamentazione del processo matrimoniale*, «Periodica», 105 (2016), p. 629; J. LLOBELL, *Questioni circa l'appello e il giudicato nel nuovo processo matrimoniale (Con brevi considerazioni sul "Tavolo di lavoro" per l'Italia)*, «Ephemerides Iuris Canonici», 56 (2016), pp. 436-444; A. RECCHIA, *I mezzi di impugnazione: alcune considerazioni*, in *Tra rinnovamento e continuità. Le riforme introdotte dal motu proprio Mitis Iudex Dominus Iesus*, a cura di E. B. O. Okonkwo, A. Recchia, Città del Vaticano, Urbaniana University Press, 2016, pp. 115-116, ecc.

¹⁹ Sostiene ad es. l'Autore che con più determinazione e acume ha sostenuto l'uguale trattamento delle sentenze: «[...] uno sbilanciamento del sistema giudiziale a favore delle sentenze affermative comporterebbe, riformulando le parole citate del Proemio del MI, che "il cuore dei fedeli che attendono il chiarimento del proprio stato" dai giudici della Chiesa potrebbe continuare ad essere oppresso "dalle tenebre del dubbio". Questi fedeli – e la comunità ecclesiale e civile, considerata la globalizzazione mediatica – finirebbero per essere consapevoli di tale sbilanciamento e, quindi, per dubitare di aver ricevuto un vero "chiarimento del proprio stato". Un sistema che favorisse le sentenze affermative a scapito di quelle negative, anziché la dichiarazione *pro rei veritate* del "constare (vel non constare) de nulli-

Anche la stabilità della decisione sfavorevole può essere fonte di pace e serenità per i coniugi.

Il cammino matrimoniale richiede vigilanza e attenzione costanti. La coscienza cristiana dei coniugi («illuminata dai valori evangelici!») ha bisogno di essere sostenuta e consolidata. Il Pontefice invita pertanto all'attivo impegno ecclesiale a fianco della famiglia e alla *previsione di percorsi specifici e duraturi di supporto delle coppie* (un catecumenato permanente). La continuità e profondità dell'opera di formazione (cominciando ovviamente dal fidanzamento o, spesso, dalla “piaga sociale” della convivenza²⁰) evita la sensazione diffusa di un approccio superficiale o di una “pastorale dell'emergenza”. In momenti di difficoltà e di sbandamento comunque il compito di rischiarare e orientare le coscienze dei coniugi è particolarmente importante. In questa chiave anche l'ipotesi della separazione assume un ruolo assai significativo, specie a fronte di equivoci e ambiguità nella legislazione civile.²¹ La rinuncia o l'abdicazione della giurisdizione ecclesiastica da questo settore spesso non aiuta a chiarire le premesse di una rottura e a scongiurare l'influenza della mentalità secolarizzata.²² L'opera di «illuminare, difendere e sostenere la coscienza cristiana» comporta anche il gravoso onere di rimuovere o supplire alle fragilità e insufficienze culturali e umane attuali.

3. LA COSCIENZA DEI GIUDICI

I destinatari più diretti e immediati del Discorso del Papa sono chiaramente gli Uditori rotali e gli operatori del Tribunale apostolico. La cura della coscienza dei coniugi si riflette dunque sull'*attività giudiziaria* e ne informa e dirige tutto lo svolgimento.

Il Papa non manca di riservare specifica attenzione alla mansione giudicante e allo *stylus Rotae* (l'oggetto principale del suo operato, la formula *ad consulendum conscientiae* o *ut consulatur conscientiae*, la recita dell'*Adsumus*,

tate matrimonii in casu”, sulla quale reimpostare la propria vita, piuttosto che far parte di un programma terapeutico, benché impegnativo, teso a guarire l'anima e la volontà, potrebbe diventare (nella misura in cui i fedeli ne fossero consapevoli) una sorta di surrogato del vero intervento pastorale, che potrebbe non diradare le “tenebre del dubbio” di cui parla Papa Francesco» (J. LLOBELL, *La “par condicio” fra l'impugnazione delle sentenze affermative e negative nelle cause di nullità del matrimonio ex M.p. “Mitis Iudex”*, in *Studi in onore di Carlo Gullo*, III, cit., pp. 684-685).

²⁰ Cfr. FRANCESCO, *Discorso ai partecipanti al Corso di formazione per i Parroci, promosso dal Tribunale della Rota Romana*, 25 febbraio 2017; IDEM, *Discorso all'apertura del Convegno Ecclesiale della Diocesi di Roma*, 16 giugno 2016.

²¹ I presupposti e la configurazione della separazione coniugale negli ordinamenti civili tendono ormai ad allontanarsi sempre più dal rigore e dalla restrittività della previsione canonica (cfr. cann. 1152-1153).

²² Cfr. J. LLOBELL, *I processi matrimoniali nella Chiesa*, Roma, EDUSC, 2015, pp. 283-289.

ecc.). Il richiamo all'esercizio dell'attività "in tutta coscienza" evidenzia tutta la responsabilità e delicatezza dell'operato dei ministri del tribunale. La ricerca della pace delle coscienze non attenua o sminuisce dunque il compito veritativo dei giudici: «l'opera dei nostri tribunali [...] deve svolgersi nella sapienza e nella ricerca della verità: solo così la dichiarazione di nullità produce una liberazione delle coscienze». La *pronuncia del giudice* insomma è resa sempre *secondo scienza e coscienza*.²³ Il rapporto tra la coscienza del giudice e la maturazione della consapevolezza dei fedeli trova un'espressione chiara e convincente nella *certezza morale* e, derivativamente, nella *motivazione della sentenza*.²⁴ La *moralis certitudo* (necessaria per ogni sentenza dichiarativa di nullità) riunisce l'obiettività degli elementi dimostrativi (*ex actis et probatis*) e l'intima persuasione soggettiva raggiunta dal tribunale.²⁵ Il libero convincimento del giudice è frutto quindi di un processo logico rigoroso e intellettualmente onesto. Occorre chiarire che la certezza morale è per definizione *personale* (del giudice!) non si concreta nella ricezione dell'altrui convinzione di coscienza. Il contesto umano dell'istanza e l'aspettativa delle parti insomma non possono alterare mai l'indipendenza e la veracità del giudizio.²⁶ Il giudicare è insomma assai complesso e delicato e, in parte, supera le capacità umane («Grazie alla luce dello Spirito vi è dato, infatti, di entrare nell'ambito sacro della coscienza dei fedeli»), trova però affidabilità e oggettività proprio nella coscienza del giudice e nella dimostrazione della certezza morale.²⁷

Il rapporto tra la centralità della coscienza e il bene delle anime si manifesta nella modalità stessa del processo. Il *giudizio* appare così come un *luogo di formazione della coscienza*. La qualifica dei giudici come «esperti della coscienza dei fedeli cristiani» fa comprendere che sono chiamati a rischiarare e ordi-

²³ Cfr. PIO XII, *Discorso alla Rota Romana*, 1 ottobre 1942, n. 4, «AAS», 34 (1942), pp. 341-342.

²⁴ Cfr. J. LLOBELL, *Historia de la motivación de la sentencia canónica*, Zaragoza, Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Zaragoza, 1985; IDEM, *Sentenza: decisione e motivazione*, in *Il processo matrimoniale canonico*, Città del Vaticano, LEV, 1988, pp. 303-329.

²⁵ Cfr. J. LLOBELL, *La certezza morale nel processo canonico*, «Il Diritto Ecclesiastico», 109/1 (1998), pp. 758-802; J. YUNGA NDOSIMAU, *Les actes judiciaires dans la structure de la certitude morale à la lumière de l'art. 247 de la Dignitas connubii*, Kinshasa, Médiaspaul, 2011; A. STANKIEWICZ, *La certezza morale e la motivazione della sentenza*, in *La nullità del matrimonio: temi processuali e sostantivi in occasione della «Dignitas Connubii»*, a cura di H. Franceschi, J. Llobell, M. A. Ortiz, Roma, EDUSC, 2005, pp. 231-245.

²⁶ Tale considerazione vale peraltro in altro contesto (nel foro sacramentale) anche per il ruolo del confessore. Il ministro non è arbitro né tantomeno padrone della coscienza del penitente, non può tuttavia stravolgere la propria funzione di giudizio e, soprattutto, l'oggettività del segno sacramentale.

²⁷ La sapienza e prudenza millenaria della Chiesa circa i limiti di ogni giudizio umano trovano un riscontro nel can. 1643 («Numquam transeunt in rem iudicatam causae de statu personarum, [...]»).

nare l'animo dei propri fratelli. La sensazione, purtroppo diffusa, del processo canonico come strumento tecnico freddo e asettico nuoce alla pastoraltà del diritto canonico.²⁸ Lo svolgimento della prova (si pensi ad esempio alla dichiarazione delle parti) non ha un fine direttamente maieutico e didattico ma può (e in un certo senso deve) concorrere alla convinzione soggettiva dei coniugi.²⁹ La pazienza, la capacità d'ascolto e la disponibilità dimostrate dal giudice *coram partibus* manifesta un sincero e operoso desiderio di accertamento dei fatti. *L'istruzione della causa e l'educazione delle coscienze* insomma *non possono essere completamente disgiunte e separate*.³⁰ Il rispetto e la comprensione per la pena e la sofferenza dei coniugi è la prima manifestazione di prossimità e vicinanza, per quanto non implicino assolutamente una condivisione emotiva o una subordinazione psicologica. L'attenzione e la cura nella introduzione della causa, nello svolgimento dell'istruttoria e nella redazione della sentenza manifestano in definitiva il contenuto dialogico ed epistemico del processo canonico. L'effettività del *principio istituzionale* (il concorso di tutti gli agenti alla ricerca della verità³¹) è la *garanzia più sicura della centralità della coscienza*.

Il Papa mette infine in guardia i giudici (soprattutto i titolari propri della potestà giudiziaria) dalla tentazione del "burocraticismo", considerare la realtà giudiziaria come una mera incombenza amministrativa gravosa e complicata. La giustizia ecclesiale, a maggior ragione quella matrimoniale, non è un affare tecnico e formale lontano dal cuore della pastorale. La prossimità fisica e morale³² e l'espressa sollecitazione del ruolo giudicante episcopale (nel *processus brevior*) richiamate dalla riforma e ribadite dal magistero pontificio³³

²⁸ Risulta abbastanza stimolante in questo senso la premessa di P. BUSELLI MONDIN, *Processo al processo canonico di nullità matrimoniale*, «Ius Ecclesiae», xxvii, 1 (2015), pp. 61-82 (spec. pp. 22-63).

²⁹ A questo scopo è importante il concorso (ove esistono) degli avvocati, che sono i consulenti e gli interlocutori più diretti e qualificati delle parti, cfr. anche L. BOTEK, *Le esigenze morali per gli avvocati nella Chiesa in una visione istituzionale del processo canonico*, Roma, Pontificia Università Lateranense, 1996; J. LLOBELL, *Il patrocinio forense e la «concezione istituzionale» del processo canonico*, in *Il processo matrimoniale canonico*, a cura di P. A. Bonnet, C. Gullo, Città del Vaticano, LEV, 1994², pp. 439-478.

³⁰ Cfr. BUSELLI MONDIN, *Processo al processo...*, cit., pp. 72-76 (§ 3.4. *Il processo come luogo educativo*); M. J. ARROBA CONDE, C. IZZI, *Pastorale giudiziaria e prassi processuale nelle cause di nullità del matrimonio. Dopo la riforma operata con il motu proprio Mitis Iudex Dominus Iesus*, Cinisello Balsamo, Edizioni San Paolo, 2017, pp. 47-62.

³¹ Cfr. PIO XII, *Discorso alla Rota Romana*, 2 ottobre 1944, «AAS», 36 (1944), pp. 281-290.

³² «[...] la carità dunque e la misericordia esigono che la stessa Chiesa come madre si renda vicina ai figli che si considerano separati [dalle strutture giuridiche della Chiesa]» (*Proemio MIDI*).

³³ «Il processo brevior non è un'opzione che il Vescovo diocesano può scegliere ma è un obbligo che gli proviene dalla sua consacrazione e dalla *missio* ricevuta» (FRANCESCO, *Discorso ai partecipanti al Corso promosso dal Tribunale della Rota Romana*, 25 novembre 2017, n. 5).

sono un'indicazione di tendenza chiara e perentoria del *desiderio di conversione istituzionale e personale*. I Pastori, i Vescovi *in primis*, sono perciò chiamati a testimoniare questo cambio di sensibilità e mentalità nell'approccio ecclesiale nella linea della continuità e sinergia tra accompagnamento spirituale e pastorale, discernimento delle coscienze e opera dei tribunali.

4. LA COSCIENZA DEGLI OPERATORI PASTORALI

L'impegno suggerito dal Pontefice (la cura delle coscienze) riguarda e coinvolge *tutto il popolo cristiano*. Il Santo Padre invoca esplicitamente l'intervento, accanto ai ministri, dei fedeli battezzati («occorre l'apporto, oltre che dei vescovi e dei sacerdoti, anche di altre persone impegnate nella pastorale, religiosi e fedeli laici corresponsabili nella missione della Chiesa»). Risvegliare e alimentare la luce divina sul matrimonio e sulla famiglia richiede d'altronde lo *sforzo congiunto dei pastori e dei fedeli*. Specie pensando alla formazione cristiana degli sposi, un ruolo importante e probabilmente prioritario sembra riservato alle stesse famiglie.³⁴ Nelle parole del Papa emerge ripetutamente l'integrazione e la continuità tra il piano umano e quello divino. La sacramentalità non è una sorta di corollario o suggello di un'unione stabile (la semplice formalizzazione del rapporto affettivo) ma l'inserimento esistenziale dei coniugi nel mistero d'amore trinitario.³⁵ La spinta sollecitata ha quindi una portata direttamente catechetica. L'autenticità del consenso («l'unione sponsale può dirsi vera solo se l'intenzione umana degli sposi è orientata a ciò che vogliono Cristo e la Chiesa»³⁶) ha un riscontro diretto nel matrimonio *in fieri* ma ha anche una costante conformazione nel matrimonio *in facto esse*. Il *catecumenato permanente* richiede evidentemente «*catechisti*» esperti e preparati. La coscienza degli operatori pastorali («è missione di tutti») sta allora nel coinvolgimento personale, nella sollecitudine e sensibilità verso i giovani e le coppie e nella competenza e professionalità dei responsabili ai diversi livelli.

Una direttiva dichiarata della riforma è *l'integrazione del servizio giudiziario nella pastorale familiare diocesana*.³⁷ L'*indagine pregiudiziale o pastorale* mira proprio a illuminare e orientare le coscienze dei fedeli che sperimentano una crisi coniugale. La qualità e serietà dell'attuazione di questo supporto consultivo manifesta in un certo senso il grado di sensibilità e maturità nel

³⁴ Nella pastorale emerge sempre più l'opportunità dell'intervento delle coppie, si pensi agli incontri per fidanzati, ai corsi prematrimoniali, alla catechesi post-matrimoniale, ecc.

³⁵ Giovanni Paolo II ha parlato espressamente della storia del "bell'amore" a indicare l'inserimento della famiglia nel disegno divino (*Lettera alle famiglie*, 2 febbraio 1994).

³⁶ Il tema dell'intenzione matrimoniale era già stato affrontato nel Discorso del 2017 (*supra* nt. 2, spec. pp. 478-479).

³⁷ Cfr. art. 2, *Regole procedurali MIDI*.

percepire lo spirito della novella codiciale.³⁸ Papa Francesco non manca di indicare nell'indagine previa una risorsa per rendere il processo più sollecito e giusto ma precisa previamente che la pastorale matrimoniale e familiare deve guidare e rafforzare la coscienza cristiana. L'esplorazione delle cause e dei motivi che sono alla base del fallimento matrimoniale inducono non di rado a suggerire la strada della conversione e della riparazione.³⁹ Occorre ribadire che l'espedito non è finalizzato alla proposizione del libello ma all'*accertamento obiettivo e sereno degli estremi della vicenda matrimoniale* e al *sostegno umano dei coniugi*.⁴⁰ Trasformare l'istituto nella mera premessa o anticamera del giudizio di nullità snatura la logica del servizio e dell'aiuto.

In via più generale bisogna rilevare conclusivamente che la coscienza degli agenti pastorali (vale *in primis* per i parroci e gli accompagnatori spirituali, ma si può estendere anche ai patroni) induce a *proteggere sempre la moralità e la buona fede dei coniugi*. Il consiglio di ricorrere al processo come espedito per la soluzione di situazioni matrimoniali irregolari senza valide ragioni, adducendo l'accondiscendenza e bonarietà dei tribunali ecclesiastici, denota un'impropria ed equivoca mentalità "pastoralista", possibile fonte di scandalo e disorientamento.⁴¹ La sofferenza o la pena non è motivo sufficiente per acquietare o edulcorare indebitamente scrupoli o dispiaceri. La via giudiziaria non può essere proposta o suggerita in assenza di elementi positivi di dubbio o incertezza circa l'invalidità del coniugio, come se si trattasse un'opportunità o una *chance* da tentare, come purtroppo talora accade.⁴² La leggerezza o superficialità nella consulenza in questioni tanto delicate e

³⁸ Cfr. ad es. M. MOSCONI, *Il nuovo «Ufficio diocesano per l'accoglienza dei fedeli separati» dell'Arcidiocesi di Milano*, «Ius Ecclesiae», xxvii, 3 (2015), pp. 711-730; IDEM, *La fase previa all'introduzione del libello e la consulenza tecnica*, in *Ius et matrimonium II*, cit., pp. 65-96.

³⁹ Il *Proemio* del m.p. *Mitis e misericors Iesus* menziona esplicitamente il necessario percorso penitenziale: «In questa prospettiva, importantissimo è il ministero del Vescovo, il quale, secondo l'insegnamento dei Padri orientali, è giudice e medico, poiché l'uomo, ferito e caduto (*peptokós*) a causa del peccato originale e dei propri peccati personali, divenuto infermo, con le medicine della penitenza ottiene da Dio la guarigione e il perdono e viene riconciliato con la Chiesa».

⁴⁰ Cfr. M. C. FABRIS, *Indagine pregiudiziale o indagine pastorale nel Motu proprio Mitis Iudex Dominus Iesus. Novità normative e profili critici*, «Ius Ecclesiae», xxviii, 3 (2016), pp. 495-499; ARROBA CONDE, IZZI, *Pastorale giudiziaria...*, cit., pp. 31-46.

⁴¹ «Le situazioni matrimoniali irregolari richiedono inoltre un minimo di attenzione e di cautela anche da parte dei pastori: molte volte si consiglia con troppa disinvoltura di "tentare" la strada del processo canonico. Se non c'è una presunzione almeno soggettiva della nullità del proprio matrimonio o un sufficiente motivo per dubitare della validità è inutile e pretestuoso invitare i nubenti ad adire i tribunali ecclesiastici» (M. DEL POZZO, *La giustizia nel culto. Profili giuridici della liturgia della Chiesa*, Roma, EDUSC, 2013, p. 318).

⁴² Cfr. anche C. J. ERRÁZURIZ M., *La liceità morale della presentazione della domanda di nullità matrimoniale da parte degli sposi*, in IDEM, *Il matrimonio e la famiglia quale bene giuridico. Introduzione al diritto matrimoniale*, Roma, EDUSC, 2016, pp. 415-434.

complesse rappresenta insomma una grave scorrettezza e una mancanza di integrità deontologica. Gli operatori pastorali devono viceversa concorrere all'oculato e perspicace discernimento delle coscienze, ancorché scomodo o ingrato.

MASSIMO DEL POZZO

INDICAZIONI PER I COLLABORATORI

LE collaborazioni devono inviarsi al Direttore della Rivista per posta elettronica in formato Word o RTE.

Le collaborazioni destinate alle Sezioni “Dottrina” e “Note e commenti” non possono oltrepassare i 70 mila caratteri, tutto compreso (abstracts, keywords, note, spazi, ecc.).

Ogni contributo deve includere un abstract nella lingua in cui è scritto lo studio e in inglese; complessivamente non devono superare i 1000 caratteri, spazi inclusi. Se lo studio è scritto in lingua inglese l’abstract dovrà essere redatto anche in italiano. E, inoltre, un massimo di 5 keywords (parole chiave), anche nelle 2 lingue. Tali abstract e keywords rientrano nel lavoro dell’autore del contributo.

Le note a sentenze o ad altri documenti e le note bibliografiche non possono oltrepassare i 45 mila caratteri, tutto compreso.

Le recensioni invece non devono superare i 12 mila caratteri.

Le collaborazioni devono indicare la principale mansione (solo una) accademica o professionale dell’Autore e un indirizzo E-Mail efficace da indicare sul contributo.

Le collaborazioni devono essere inedite ed originali. L’Autore potrà usare liberamente il testo dopo la sua pubblicazione citando «Ius Ecclesiae» come sede originale della pubblicazione. Il Comitato editoriale potrà valutare l’opportunità di pubblicare testi non ancora stampati destinati agli atti di convegni. Di tale circostanza l’Autore deve informare in una previa nota in calce.

Ricevuto il testo della collaborazione, la Rivista informerà l’Autore di averlo ricevuto e dell’avvio della procedura anonima di revisione da parte di due correttori (peer-reviewers) i quali valuteranno se il contenuto e la forma sono confacenti con i criteri scientifici vigenti nel diritto canonico e discipline affini.

I Valutatori dovranno accertare nello scritto la esistenza dei seguenti parametri:

1) pertinenza dello scritto al settore scientifico dello IUS 11 (disciplina giuridica del fenomeno religioso; diritto ecclesiastico; diritto canonico; storia e sistemi dei rapporti Stato/Chiesa; storia delle istituzioni religiose; diritto comparato delle religioni; diritto del pluralismo confessionale, ecc.: cfr. Ministero dell’Istruzione, dell’Università e della Ricerca, Decreto Ministeriale 7 giugno 2012 n. 76);

2) conoscenza critica della dottrina e della giurisprudenza relativa;

3) correttezza metodologica;

4) chiarezza espositiva;

5) originalità.

La valutazione dello scritto potrà portare ai seguenti risultati:

A) pubblicabile puramente e semplicemente, salvo gli adeguamenti ai criteri razionali della Rivista;

B) pubblicabile dopo alcune correzioni (indicate);

C) pubblicabile subordinatamente ad adeguata rielaborazione (se ne devono indicare motivatamente le ragioni);

D) non pubblicabile.

I giudizi dei Valutatori saranno inviati in forma anonima all'Autore dello scritto nel termine di 60 giorni utili dal momento dell'arrivo dell'originale alla Segreteria della Rivista.

Il testo da giudicare deve essere considerato come sottoposto a segreto fino alla pubblicazione e il giudizio dei Valutatori dovrà comunque rimanere segreto.

Una volta pubblicato il testo, l'autore riceverà un file pdf con l'estratto del suo contributo. La *Fabrizio Serra editore* permette agli Autori l'utilizzo del PDF della versione finale pubblicata di un loro articolo per l'auto-archiviazione (sul sito personale dell'Autore) e/o per l'archiviazione in un archivio libero (su un server non-profit) *gratuitamente* dopo 18 mesi dalla pubblicazione. Deve essere citata la fonte della pubblicazione e deve essere attivato un link alla home page ufficiale dell'Editore. Per altri usi, vedi www.libraweb.net/openaccess.php.

COMPOSTO IN CARATTERE SERRA DANTE DALLA
FABRIZIO SERRA EDITORE, PISA · ROMA.
STAMPATO E RILEGATO NELLA
TIPOGRAFIA DI AGNANO, AGNANO PISANO (PISA).

★

Giugno 2018

(CZ 2 · FG 3)





FABRIZIO SERRA EDITORE

Pisa · Roma

www.libraweb.net

Fabrizio Serra Regole editoriali, tipografiche & redazionali

Seconda edizione

Prefazione di Martino Mardersteig · Postfazione di Alessandro Olschki

Con un'appendice di Jan Tschichold

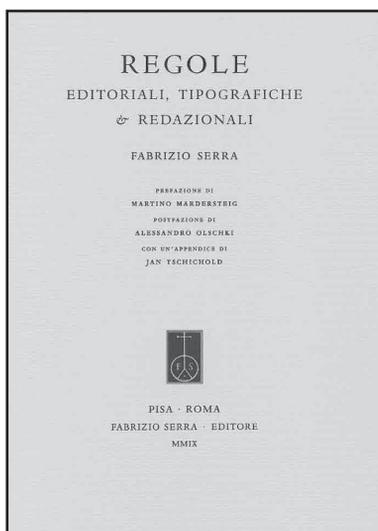
DALLA 'PREFAZIONE' DI MARTINO MARDERSTEIG

[...] **O**GGI abbiamo uno strumento [...], il presente manuale intitolato, giustamente, 'Regole'. Varie sono le ragioni per raccomandare quest'opera agli editori, agli autori, agli appassionati di libri e ai cultori delle cose ben fatte e soprattutto a qualsiasi scuola grafica. La prima è quella di mettere un po' di ordine nei mille criteri che l'autore, il curatore, lo studioso applicano nella compilazione dei loro lavori. Si tratta di semplificare e uniformare alcune norme redazionali a beneficio di tutti i lettori. In secondo luogo, mi sembra che Fabrizio Serra sia riuscito a cogliere gli insegnamenti provenienti da oltre 500 anni di pratica e li abbia inseriti in norme assolutamente valide. Non possiamo pensare che nel nome della proclamata 'libertà' ognuno possa comporre e strutturare un libro come meglio crede, a meno che non si tratti di libro d'artista, ma qui non si discute di questo tema. Certe norme, affermate e consolidate nel corso dei secoli (soprattutto sulla leggibilità), devono essere rispettate anche oggi: è assurdo sostenere il contrario. [...] Fabrizio Serra riesce a fondere la tradizione con la tecnologia moderna, la qualità di ieri con i mezzi disponibili oggi. [...]

*

DALLA 'POSTFAZIONE' DI ALESSANDRO OLSCHKI

[...] **Q**UESTE succinte considerazioni sono soltanto una minuscola sintesi del grande impegno che Fabrizio Serra ha profuso nelle pagine di questo manuale che ripercorre minuziosamente le tappe che conducono il testo proposto dall'autore al traguardo della nascita del libro; una guida puntualissima dalla quale trarranno beneficio non solo gli scrittori ma anche i tipografi specialmente in questi anni di transizione che, per il rivoluzionario avvento dell'informatica, hanno sconvolto la figura classica del 'proto' e il tradizionale intervento del compositore.



Non credo siano molte le case editrici che curano una propria identità redazionale mettendo a disposizione degli autori delle norme di stile da seguire per ottenere una necessaria uniformità nell'ambito del proprio catalogo. Si tratta di una questione di immagine e anche di professionalità. Non è raro, purtroppo, specialmente nelle pubblicazioni a più mani (atti di convegni, pubblicazioni in onore, etc.) trovare nello stesso volume testi di differente impostazione redazionale: specialmente nelle citazioni bibliografiche delle note ma anche nella suddivisione e nell'impostazione di eventuali paragrafi: la considero una sciatteria editoriale anche se, talvolta, non è facilmente superabile. [...]

2009, cm 17 × 24, 220 pp., € 34,00

ISBN: 978-88-6227-144-8

*Le nostre riviste Online,
la nostra libreria Internet*

www.libraweb.net

★

*Our Online Journals,
our Internet Bookshop*

www.libraweb.net



Fabrizio Serra
editore®



Accademia
editoriale®



Istituti editoriali
e poligrafici
internazionali®



Giardini editori
e stampatori
in Pisa®



Edizioni
dell'Ateneo®



Gruppo editoriale
internazionale®

Per leggere un fascicolo saggio di ogni nostra rivista si visiti il nostro sito web:

To read a free sample issue of any of our journals visit our website:

www.libraweb.net/periodonline.php