

VICENTE PRIETO

COSE SPIRITUALI E ANNESSE ALLE SPIRITUALI. LA 'RATIO PECCATI' (CAN. 1401)

1. Introduzione. — 2. Codificazione del 1917. Schemi e verbali. — 3. Potestà indiretta e «ratio peccati». Alcuni esempi di dottrina canonistica. — 4. All'origine del can. 1401; *a*) Risoluzione della S. Congregazione del Concilio, 11 dicembre 1920; *b*) I lavori della 'Lex Ecclesiae fundamentalis'; *c*) Il can. 1401. — 5. Dottrina posteriore alla promulgazione del CIC'83. — 6. Considerazioni conclusive: un'interpretazione del can. 1401; *a*) LEF e can. 1401; *b*) Le «cose temporali»: dalla «potestas indirecta» alla dottrina sociale della Chiesa; *c*) Le cose «annesse alle spirituali»; *d*) La «ratio peccati».

1. *Introduzione.*

All'inizio del Libro VII del Codice di diritto canonico, dopo aver stabilito qual'è l'oggetto del giudizio (can. 1400) il legislatore ha voluto ribadire che «La Chiesa per diritto proprio ed esclusivo giudica: 1) le cause che riguardano cose spirituali e annesse alle spirituali; 2) la violazione delle leggi ecclesiastiche e tutto ciò in cui vi è ragione di peccato, per quanto concerne lo stabilirne la colpa ed infliggere pene ecclesiastiche» (can. 1401) ⁽¹⁾.

In una prima e nota constatazione risulta che la norma trascritta è copia testuale del can. 1553, par. 1, 1°-2°, del Codice del 1917 ⁽²⁾.

⁽¹⁾ Versione latina: «Can. 1401. Ecclesia iure proprio et esclusivo cognoscit: 1. de causis quae respiciunt res spirituales et spiritualibus adnexas; 2. de violatione legum ecclesiasticarum deque omnibus in quibus inest ratio peccati, quod attinet ad culpae definitionem et poenarum ecclesiasticarum irrogationem».

⁽²⁾ Can. 1553: «§ 1. Ecclesia iure proprio et esclusivo cognoscit: 1° de causis quae respiciunt res spirituales et spiritualibus adnexas; 2° de violatione legum ecclesiasticarum deque omnibus in quibus inest ratio peccati, quod attinet ad culpae definitionem et poenarum ecclesiasticarum irrogationem; 3° de omnibus causis sive contentiosis

Nel 1983 furono eliminati i riferimenti al privilegio del foro, alle cause di foro misto ed al principio della prevenzione, nonché le pene facoltative del can. 1554.

L'immutata assunzione di norme del codice precedente costituisce di per sé un primo punto di riferimento ermeneutico. Infatti, il can. 1553 è indicato fra le fonti ufficiali del nuovo can. 1401⁽³⁾.

Nel contesto dottrinale previo e posteriore al Codice pianobenedettino non sorprendono affatto le disposizioni ricordate, comprese quelle riguardanti il privilegio del foro e le cause di foro misto. Anzi, esse sono l'espressione legislativa delle categorie e delle dottrine del diritto pubblico ecclesiastico dell'epoca.

Qualche perplessità, invece, suscita la reiterazione in un contesto dottrinale assai diverso. Sebbene siano state eliminate nel '83 le norme del can. 1553, par. 3, e 1554, il can. 1401 evoca, anzi ripete e assume criteri e categorie che potevano sembrare ormai superati ('ratio peccati', potestà indiretta nelle cose temporali...), soprattutto se si hanno in mente i documenti dell'ultimo Concilio ecumenico e l'evoluzione magisteriale e dottrinale (anteriore e posteriore al Vaticano II) intorno al rapporto Chiesa-comunità politica.

In una prospettiva più ampia l'argomento riguarda il classico problema del rapporto fra Chiesa e cose temporali, Chiesa e mondo, e più particolarmente la vecchia questione sul tipo di potere che la Chiesa può esercitare 'in temporalibus': è un potere di vera giurisdizione oppure di Magistero? Che senso avrebbe quest'ultimo e quale sarebbe la sua forza obbligatoria? Qual'è il ruolo in questo contesto della dottrina sociale della Chiesa?

Queste domande sono alla radice della presente indagine che, senza pretese di novità, tenterà di percorrere l'evoluzione della

sive criminalibus quae respiciunt personas privilegio fori gaudentes ad normam can. 120, 614, 680. § 2. In causis in quibus tum Ecclesia tum civilis potestas aequae competentes sunt, quaeque dicuntur mixti fori, est locus praeventioni». Il canone successivo, complementario, aveva il testo seguente: « Can. 1554. Actor, qui causas mixti fori ad iudicem ecclesiasticum deductas ad forum saeculare iudicandas defert, congruis poenis puniri potest ad normam can. 2222 et privatur iure contra eandem personam de eadem re et de connexis causam agendi in foro ecclesiastico ».

(³) PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI AUTHENTICE INTERPRETANDO, *Codex Iuris Canonici, auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus. Fontium annotatione et Indice analytico-alphabetico auctus*, Città del Vaticano 1989, p. 389. L'altra fonte citata è la SCConc Resol., 11 dec. 1920 (AAS 13 (1921) 262-268), sulla quale torneremo più avanti.

norma trascritta (can. 1401 CIC83). Un primo passo nel nostro lavoro sarà quello di ricordare il contesto dottrinale del Codice del 1917, con l'aiuto delle opere di alcuni autori più noti (in modo particolare di coloro che parteciparono direttamente nei lavori di codificazione) e soprattutto con l'esame dei diversi schemi e verbali resi noti da recenti lavori scientifici⁽⁴⁾.

In un secondo momento si farà la stessa indagine, centrata però sugli antecedenti del Codice del 1983. Il rinnovamento conciliare di diversi principi del diritto pubblico ecclesiastico (libertà religiosa, autonomia del temporale...) ha trovato nel codice parecchie modalità di espressione che non possono essere ignorate nell'interpretazione del can. 1401. Di grande importanza per il nostro argomento sarà l'evoluzione del progetto di *Lex Ecclesiae Fundamentalis*.

Infine ci saranno alcune riflessioni conclusive che potranno contribuire a rispondere alle domande formulate poc'anzi.

2. Codificazione del 1917. Schemi e verbali.

Nei verbali della Commissione dei Consultori si può identificare il momento in cui si decise di incorporare fra i canoni preliminari del futuro Libro *De Processibus* le norme relative all'ambito della giurisdizione della Chiesa. Si tratta della consulta del 2 maggio 1907⁽⁵⁾.

Nel primo Schema (1907)⁽⁶⁾ il can. 2 divideva la materia oggetto di giurisdizione in giudizi contenziosi e criminali. Ai primi appartenevano le cause sulle cose spirituali e annesse alle spirituali. Il progetto di canone offriva un elenco esemplificativo (*praecipue*) e generale, cioè senza distinguere le due categorie: natura, amministrazione ed effetti dei sacramenti e sacramentali; benefici ed uffici ecclesiastici, diritto di patronato, fondazioni pie... Fra le cause contenziose si collocavano anche quelle relative al privilegio del foro. Nel § 3, relativo ai giudizi criminali, si faceva l'elenco, anche esemplificativo, di delitti canonici.

⁽⁴⁾ Facciamo riferimento concretamente al volume di J. LLOBELL-E. DE LEÓN-J. NAVARRETE, *Il libro «De Processibus» nella codificazione del 1917. Studi e documenti*, Vol. I, Milano 1999. D'ora in poi sarà citato con la sigla LLN.

⁽⁵⁾ «Si conviene di mettere al principio nella parte generale un canone nel quale si dirà della giurisdizione ecclesiastica e si preciserà che cose appartengono ad essa, e poi si determinerà la competenza del giudice» (LLN, p. 973).

⁽⁶⁾ Questo Schema, opera di M. De Lai, fu la base delle discussioni successive. Cfr. LLN, pp. 145-148.

E' interessante notare che nell'espressione introduttiva si affermava che la Chiesa possiede « iure suo » la capacità di giudicare. Tuttavia, non si parlava ancora di diritto « esclusivo » (7).

Nella Consulta del 13 giugno 1907 (8) si fecero presenti diversi suggerimenti relativi alla struttura del canone, ai cambiamenti di parole e alla redazione. Uno dei consultori (Ogetti) fu contrario alle enumerazioni. Il suo ragionamento tuttavia andava oltre la convenienza o meno di fare elenchi. Più importante era il principio, tratto da Innocenzo III: « tutte le cause possono essere di competenza della Chiesa dove è "ratio peccati", ciò che dimostra l'ambito delle cause che possono essere presentate davanti ai giudizi ecclesiastici. Metterebbe dunque questo principio generale, esplicandolo, che vi possono essere diverse specie di cause, come: "res spirituales, spiritualibus adnexae et ecclesiasticae" e niente di più, o lascerebbe soltanto il principio senza nessuna addizione ». Alla fine prevalse quest'opinione (9).

Nel corso dello stesso anno un secondo Schema (oltre ad apportare piccole modifiche redazionali) divise in due il canone, separando le materie contenziose da quelle criminali. Nel contesto del secondo canone fu accolto il suggerimento di introdurre il riferimento alla « ratio peccati » (10). Il contesto scelto è decisamente penalistico: si tratta

(7) « Can. 2. § 1. Ecclesia iure suo cognoscit de causis quae respiciunt res spirituales et spiritualibus adnexas: quales praecipue sunt quae vergunt circa naturam, administrationem et effectus sacramentorum et sacramentalium; circa beneficia et officia ecclesiastica, eorumque provisionem, adeptionem, possessionem iura et obligationes inde ortas, nec non ius patronatus; et circa pias foundationes. § 2. Pariter cognoscit de causis temporalibus clericorum, aliarumque personarum fori privilegio fruendum. Quae omnia iudicia contentiosa vocantur. § 3. Item iure suo cognoscit Ecclesia de delictis haeresis, schismatis, apostasiae, sacrilegii, superstitionis, blasphemiae, simoniae, ceterisque de quibus agit lib. V [IV] Codicis; nec non de quibuslibet aliis clericorum, et personarum fori privilegio fruendum delictis. Et haec iudicia criminalia vocantur » (LLN, pp. 426-427).

(8) Cfr. *ibid.*, pp. 1003-1016.

(9) *Ibid.*, pp. 1004-1005.

(10) « Can. 2. § 1. Ecclesia iure suo cognoscit de causis quae respiciunt res spirituales [Nota: Mons. Lega ed il P. Ogetti dopo questa parola direbbero: 'vel ecclesiasticas', sopprimendo quindi ogni specificazione] vel spiritualibus adnexas: quales praecipue sunt quae vergunt a) circa naturam, administrationem et effectus sacramentorum et sacramentalium; b) circa beneficia et officia ecclesiastica, eorumque provisionem, adeptionem, possessionem, bona, redditus aliaque iura et obligationes inde ortas, nec non ius patronatus; c) circa bona, redditus et iura ecclesiarum; d) circa pias foundationes earumque bona et redditus. § 2. Pariter cognoscit de causis temporalibus clericorum, aliarumque personarum fori privilegio fruendum. § 3. Iudicia, in quibus de his rebus agitur

dei giudizi criminali e non è stata ancora inclusa la clausola « de violatione legum ecclesiasticarum ». Furono inoltre eliminati i riferimenti a delitti ecclesiastici concreti presenti nella prima versione (eresia, scisma, apostasia, sacrilegio, superstizione, bestemmia, simonia...).

Nella Consulta del 17 novembre 1907⁽¹¹⁾ si discusse sulla terminologia da utilizzare (cose « spiritualibus adnexae » oppure « ecclesiasticae ») nonché sul criterio di classificazione di realtà come le opere pie, « in quanto che c'è la tendenza di prenderli alla Chiesa ». Uno dei consultori offrì il seguente criterio d'identificazione: « nelle "spiritualibus adnexas" si può bene comprendere anche queste cose che solamente pel loro fine spirituale o morale cadono sotto la giurisdizione ecclesiastica »⁽¹²⁾.

Per quanto riguarda il can. 3, ci sono diverse interpretazioni degli atti d'Innocenzo III. Sembra che il fondo della questione sia stato quello della portata della potestà ecclesiastica nelle materie costitutive di peccato: giudicare e punire (coercizione) oppure soltanto giudicare? L'oggetto del giudizio è qualsiasi peccato oppure soltanto il peccato mortale?

Inoltre, si aggiunge il suggerimento (Lega) di ampliare il canone per abbracciare non solo il peccato, ma anche tutte le situazioni di « violazione esterna » della legge. Appare così l'espressione « de violationum legum ecclesiasticarum »⁽¹³⁾.

Lo Schema successivo è del 1908⁽¹⁴⁾. I risultati delle discussioni appaiono in modi diversi. Da un lato s'identificano le cause « spiri-

ad iura contententium declaranda vel vindicanda, contentiosa vocantur»; « Can. 3. § 1. Item, iure suo cognoscit Ecclesia de omnibus in quibus intrat ratio peccati, ad hoc definiendum et ad irrogandas ecclesiasticas poenas; nec non de clericorum et personarum fori privilegio fruientium delictis ad eorum punitionem etiam in ordine civili. § 2. Iudicia, in quibus de his agitur, criminalia vocantur » (*ibid.*, p. 451).

(11) *Ibid.*, pp. 1047-1054.

(12) *Ibid.*, pp. 1048-1049.

(13) *Ibid.*, pp. 1049-1051.

(14) « Can. 2. § 1. Ecclesia iure suo cognoscit de causis quae respiciunt res spirituales et spiritualibus adnexas, seu ecclesiasticas; nec non de causis temporalibus clericorum, aliarumque personarum fori privilegio fruientium. § 2. Causae primi ordinis praecipue sunt quae vergunt, a) circa sacramenta et sacramentalia; b) circa beneficia et officia ecclesiastica, nec non ius patronatus; c) circa iura ecclesiarum aliorumque institutorum ecclesiasticorum; d) circa pias fundationes [Nota 1: Alcuni sopprimerebbero ogni specificazione. — Il P. Ojetti reputa vaga l'espressione 'iure suo cognoscit' e vorrebbe si specificasse quando si tratta di un ius nativum, o no, di un ius exclusivum, o no]. § 3. Iudicia, in quibus de his rebus agitur ad iura contententium declaranda vel

tualibus adnexae» e le cause «ecclesiastiche», dall'altro, malgrado l'opposizione di alcuni consultori si mantiene l'enumerazione esemplificativa.

Per quanto riguarda il can. 3, fu aggiunta l'espressione «de violatione legum ecclesiasticarum». In questo modo la portata del canone, che nella redazione precedente era fortemente collegata al diritto penale, sembra diventare molto più ampia e alquanto confusa. Infatti, tutto sembra formalmente compreso sotto la categoria dei giudizi criminali. La violazione di una legge ecclesiastica, in questo contesto, doveva essere quindi considerata come equivalente a delitto? In caso affermativo la legge ecclesiastica sarebbe equivalsa alla legge penale.

Ad ogni modo, la «ratio peccati» sembra conservare la sua dimensione «penale». Si stabilisce infatti un rapporto stretto fra la definizione del peccato e l'irrogazione di pene ecclesiastiche, in modo tale che sembra siano queste ultime applicabili al contesto di peccati con rilevanza sociale, e quindi punibili nell'ambito penale. «Peccato», in questo contesto, equivarrebbe a «delitto».

Nello Schema del 1909 fu semplificata la redazione del can. 2, eliminando l'elenco di materie presente nelle redazioni precedenti. Nel can. 3 fu eliminato il riferimento al privilegio del foro, trattato complessivamente nei canoni successivi (cann. 4-7) ⁽¹⁵⁾.

Nello stesso 1909 fu preparato il primo Schema unitario delle parti prima e seconda per il Congresso dei Cardinali del 1910. Il testo del can. 2 rimase identico alla versione precedente. Nel can. 3 fu introdotto il riferimento alla colpa in rapporto con il peccato ⁽¹⁶⁾.

vindicanda, contentiosa vocantur»; «Can. 3. § 1. Item, iure suo cognoscit Ecclesia de violatione legum ecclesiasticarum et de omnibus in quibus intrat ratio peccati, ad hoc definiendum et ad irrogandas poenas; nec non quoad clericos et personas fori privilegio fruente, de violatione quoque legum civilium. § 2. Iudicia, in quibus de his agitur, criminalia vocantur» (*ibid.*, pp. 478-479).

⁽¹⁵⁾ Ecco la redazione dei canoni 2 e 3: «Can. 2. § 1. Ecclesia iure suo cognoscit de causis quae respiciunt res spirituales et spiritualibus adnexas, seu ecclesiasticas. § 2. Iudicia, in quibus de his rebus agitur ad iura contententium declaranda vel vindicanda, contentiosa vocantur»; «Can. 3. § 1. Item, iure suo cognoscit Ecclesia de violatione legum ecclesiasticarum et de omnibus in quibus intrat ratio peccati, ad hoc definiendum et ad irrogandas poenas. § 2. Iudicia, in quibus de his agitur, criminalia vocantur» (*ibid.*, pp. 512-513).

⁽¹⁶⁾ «Can. 2. § 1. Ecclesia iure suo cognoscit de causis quae respiciunt res spirituales et spiritualibus adnexas, seu ecclesiasticas. § 2. Iudicia, in quibus de his rebus

Nella redazione definitivamente promulgata⁽¹⁷⁾ (can. 1553), oltre all'opzione sistematica di unire nello stesso canone le diverse materie finora trattate, e le logiche modifiche redazionali (fra cui l'assimilazione, già sottolineata, fra le cose « annesse alle spirituali » e le « cose ecclesiastiche »), si può ribadire il fatto che non viene più usata la distinzione fra giudizi contenziosi e criminali (incorporata nel canone precedente, 1552⁽¹⁸⁾), il che sembra escludere dalla categoria dei giudizi criminali la fattispecie della « violatione legum ecclesiasticarum ». Questo fa sì che l'impostazione penalistica della « ratio peccati » sia ancora più definita.

Di conseguenza, la violazione delle leggi ecclesiastiche diventerebbe una clausola generica di competenza, complementare di quella riportata nel n. 1 (le già note cose spirituali e annesse) e dei giudizi contenziosi e criminali del can. 1552. Si tratterebbe in sostanza di modi diversi di definire l'ambito della giurisdizione ecclesiastica, tecnicamente e sostanzialmente alquanto confusi (diritti delle persone fisiche e giuridiche, delitti ecclesiastici, violazione delle leggi ecclesiastiche, « ratio peccati »).

3. *Potestà indiretta e « ratio peccati ». Alcuni esempi di dottrina canonistica.*

M. Lega, uno dei membri della commissione codificatrice, parte nella sua esposizione⁽¹⁹⁾ da una divisione netta dei diversi tipi di

agitur ad iura contententium declaranda vel vindicanda, contentiosa vocantur»; « Can. 3. § 1. Item, iure suo cognoscit Ecclesia de violatione legum ecclesiasticarum et de omnibus in quibus intrat ratio peccati, ad statuendum de culpa et ad irrogandas poenas. § 2. Iudicia, in quibus de his agitur, criminalia vocantur » (*ibid.*, p. 754).

(17) Per i lavori posteriori all'anno 1910 sembrerebbe obbligato il riferimento alla nota opera di F. ROBERTI, *Codicis Iuris Canonici Schemata. Lib. IV. De Processibus. I. De Iudiciis in genere*, Città del Vaticano 1940. Tuttavia, l'analisi critica di questo lavoro fatta da LLN, pp. 173-192, ci consente la scelta contraria. D'altronde, gli elementi essenziali delle norme studiate non subiscono modificazioni di particolare rilievo.

(18) Can. 1552 CIC17: « § 1. Nomine iudicii ecclesiastici intelligitur controversiae in re de qua Ecclesia ius habet cognoscendi, coram tribunali ecclesiastico, legitima disceptatio et definitio. § 2. Obiectum iudicii sunt: 1 Personarum physicarum vel moralium iura perseguenda aut vindicanda, vel earundem personarum facta iuridica declaranda; et tunc iudicium est contentiosum; 2 Delicta in ordine ad poenam infligendam vel declarandam; et tunc iudicium est criminale ».

(19) M. LEGA, *Praelectiones in textum iuris canonici de iudiciis ecclesiasticis in scholis Pont. Sem. Rom. habitae*, Vol. I, Romae 1905, pp. 295-296.

« cose » che fanno parte della vita degli uomini e che sono in grado di diventare materia di giurisdizione: « Res quae homini in societate seu religiosa seu civili competunt, deduci possunt in tres classes, nempe in res *spirituales*, in *ecclesiasticas*, in *temporales*. Res *spirituales* sunt quae continentur in ipsa Ecclesiae divina institutione, seu fidelibus derivantur a Cristo Domino, has ordinante quasi *media*, ad *finem sanctificationis* animarum, in vitam aeternam consequendam. Res, et iura id genus profluunt ex primatu R. Pontificis, ex sacramentis, ex munere Episcoporum, et ita porro. Controversiae quae pro his tuendis enascuntur, *spirituales* dicendae sunt ».

« Res dicimus *ecclesiasticas*, quae fidelibus comparatae sunt ab auctoritate Ecclesiae vi quarumdam institutionum, spectantium ad finem societatis religiosae melius obtinendum; qualia sunt ex.gr. iura patronatus, iura beneficalia et omnes res patrimoniale Ecclesiarum aliarumque ecclesiasticarum personarum. Hae res possunt dici etiam *spirituales*; sed eas appellamus *ecclesiasticas*, ut ab iis secernamus directe dimanantibus a divina institutione. Exinde nuncupamus causas *ecclesiasticas*, quae ad haec negotia pertinent ».

In terzo luogo, « res denuo *temporales* sunt quae ad bonum temporale civilis hominum societatis respiciunt; et istae suapte natura ordinandae et definiendae sunt a civili auctoritate, quae praestit finis praesentis felicitatis consequendae ».

Per l'autore, la determinazione concreta delle « causae spirituales » corrisponde alla teologia ed al diritto pubblico ecclesiastico. Più elaborata è invece la sua esposizione sulle « causae ecclesiasticae », nella quale riconosce l'importanza della storia non senza rimpianti di situazioni passate « ideali »: « verum in hisce determinandis non semper eadem habita est regula, quia pro diversitate temporum, Ecclesia diversimode ambitum suarum institutionum explicavit, nempe, suis legibus plura amplexa est *in media aetate*, quando ipsa assecuta fuerat plenam quorum iurium fruitionem, et civilis auctoritas in Ecclesiae tutela se collocaverat, quae iura hodie apud populos exultos amplius exercere non studet Ecclesia ».

I principi iuspublicistici riguardanti la « potestas indirecta in temporalibus » sono esplicitamente invocati nella spiegazione sulle « res temporales », in rapporto con la « ratio peccati ». Concretamente, per quanto riguarda le « res temporales seu civiles, suapte natura, ad iudicem saecularem spectant, et in has iudex eccles. competentiam non habet *directam*. Inquam “directam” nam *ratione peccati*,

ut loquitur cap. 13, De iud., X⁽²⁰⁾, haec iudicare valet Ecclesia». Come illustrazione dei principi esposti si aggiunge un esempio: «Ut ecce, si in contractibus ineundis pravus inolecat mos, veluti in usuris stipulandis, auctoritas Eccles. ad suum forum provocat haec pacta atque iudicat, an taliter inita valeant et an licite iniri possint».

Nel 1914, e quindi durante i lavori di preparazione del Codice, Wernz espone alcune «Note historicae» nelle quali afferma che la Chiesa, fin dai primi secoli, rivendicò la sua potestà esclusiva di giudicare «in causis mere spiritualibus», fra le quali fa riferimento alla fede, ai sacramenti ed al culto divino. L'intervento nelle cause temporali si giustifica con diversi motivi, ed anche con un punto di riferimento scritturistico⁽²¹⁾ che perse la sua obbligatorietà quando i governanti divennero cristiani. Su questo fatto sembra poggiare l'incompetenza della Chiesa nelle cause «mere saeculares» che, tuttavia, consente eccezioni derivate dalla consuetudine e dalle circostanze storiche⁽²²⁾.

⁽²⁰⁾ Si tratta della decr. *Novit ille* di Innocenzo III, del 1204. Cfr. E. FRIEDBERG, *Corpus Iuris Canonici* (Leipzig 1879-81 = Graz 1959), X 2.1.13. Testo anche in G.B. LO GRASSO, *Ecclesia et Status. Fontes selecti historiae iuris publici ecclesiastici*, Editio altera recognita et aucta, Romae 1952, nn. 396-406.

⁽²¹⁾ «Ecclesia inde a primis saeculis constanter et exclusive sibi vindicavit potestatem iudicandi in causis mere spiritualibus, puta de fide, sacramentis divinoque cultu. Quod principium ab ipsis imperatoribus suis constitutionibus agnatum est. Nequit vero negari Praelatos ecclesiasticos pariter primis saeculis, partim ut arbitros a fidelibus electos, partim ut iudices ex privilegiis ab imperatoribus christianis concessis, iudicasse de causis mere civilibus et profanis ipsorum fidelium laicorum» (F.X. WERNZ, *Ius Decretalium ad usum praelectionum in scholis textus canonici sive iuris decretalium*, Vol. V, Prati 1914, pp. 220-221). Il testo del Nuovo Testamento è quello di 1 Cor, 6, 1-8: «V'è tra voi chi, avendo una questione con un altro, osa farsi giudicare dagli ingiusti anziché dai santi? O non sapete che i santi giudicheranno il mondo? E se è da voi che verrà giudicato il mondo, siete dunque indegni di giudizi di minima importanza? Non sapete che giudicheremo gli angeli? Quanto più le cose di questa vita! Se dunque avete liti per cose di questo mondo, voi prendete a giudici gente senza autorità nella Chiesa? Lo dico per vostra vergogna! Cosicché non vi sarebbe proprio nessuna persona saggia tra di voi che possa far da arbitro tra fratello e fratello? No, anzi, un fratello viene chiamato in giudizio dal fratello e per di più davanti a infedeli! E dire che è già per voi una sconfitta avere liti vicendevoli! Perché non subire piuttosto l'ingiustizia? Perché non lasciarvi piuttosto privare di ciò che vi appartiene? Siete voi invece che commettete ingiustizia e rubate, e ciò ai fratelli!»

⁽²²⁾ «Imperio ad christianos delato nulla iam fuit necessitas etiam laicos prohibendi ab adeundis iudiciis saecularibus. Atque vel ipso medio aevo usque ad nostram aetatem Ecclesia constanter tenuit principium, iudices ecclesiasticos in causis *mere sae-*

La disciplina vigente secondo Wernz segue lo stesso schema già noto: le cause spirituali (fra cui le controversie « de fide et moribus », i sacramenti e sacramentali, la Messa, il culto, le feste, la dispensa di voti e giuramenti, gli uffici ecclesiastici, diritti ed obblighi dei chierici, ambito della giurisdizione ecclesiastica...) « ad forum ecclesiasticum proprio atque esclusivo iure spectant ». Un secondo tipo di cause riguarda quelle che « licet forte intrinseca sua natura spirituales dici non possunt, tamen spiritualibus ita adnectuntur, ut ratione huius connexionis spirituales mereque ecclesiasticae existimari debeant et ab Ecclesia proprio et esclusivo iure, ante omnem positivam reservationem, sint cognoscendae et definiendae ». Fra queste cause enumera il diritto di patronato, i beni e redditi ecclesiastici, la sepoltura ecclesiastica, ecc. In queste materie la competenza dei principi secolari può darsi soltanto nel caso di positiva delega o concessione del Romano Pontefice.

Nell'ipotesi delle cause che principalmente e *direttamente* riguardano le cose temporali non è competente il giudice ecclesiastico. Lo è tuttavia nelle cause temporali giudicate incidentalmente in una causa spirituale (p. es. successione ereditaria, dote, alimenti), sebbene in virtù della disciplina vigente queste cause incidentali sono trattate dal giudice secolare, rimanendo però il diritto delle parti di invocare, come arbitri, i giudici ecclesiastici⁽²³⁾. D'altronde, rimane fermo il principio della potestà indiretta il cui fondamento risale, ancora una volta, ad Innocenzo III⁽²⁴⁾. Non si trovano però riferimenti espliciti alla « ratio peccati ».

Dopo la promulgazione del Codice, è interessante l'opera di un altro consultore. Si tratta questa volta di J. Noval⁽²⁵⁾. Nel suo commento al can. 1553 afferma che nei primi secoli la Chiesa esercitò la sua giurisdizione non solo sulle cose spirituali (il che fa parte della sua natura), ma anche in quelle temporali in virtù del già ricordato testo di 1 Cor, 6. Con la pace costantiniana cessò, in linea di mas-

cularibus laicorum non esse competentes, nisi de consuetudine sive iure historico plus obtineant » (F.X. WERNZ, *Ius Decretalium*, cit., p. 221).

⁽²³⁾ Cfr. *ibid.*, pp. 223-224.

⁽²⁴⁾ Si afferma esplicitamente del Romano Pontefice, « qui est Pastor supremus omnium fidelium, atque etiam in rebus temporalibus, non directam, sed indirectam habet potestatem » (*ibid.*, pp. 247-248).

⁽²⁵⁾ J. NOVAL, *Commentarium Iuris Canonici. Liber IV. De Processibus. Pars I — De Iudiciis*, Augustae Taurinorum-Romae 1920, pp. 19 ss.

sima, la necessità di trattare queste cause nei tribunali ecclesiastici. I secoli successivi riflettono le lotte con i poteri civili, nelle quali la Chiesa, pur cedendo «studio pacis» nell'esercizio di alcuni diritti, ha difeso costantemente i diritti stessi ed ha condannato gli errori.

Concretamente parla l'autore della competenza «non modo in *res spirituales*, et in *temporales necessario cum iisdem connexas*, sed in *temporales separabiliter adnexas*; potestatem vero in *spiritualibus*, sibi propriam, *per se generaliter exercuit*»⁽²⁶⁾. La potestà indiretta sulle cose temporali, che compete alla Chiesa «ratione peccati», è stata esercitata, in pratica, «raro et aegre». Il che non significa che non sia vera potestà⁽²⁷⁾.

In primo luogo quindi la Chiesa giudica «iure proprio et esclusivo» sulle cose *spirituali*. Queste sono quelle relative alla vita spirituale o soprannaturale. *Formaliter* spirituali sono la grazia, la fede e le altre virtù, nelle quali consiste la vita spirituale; *causaliter* spirituali sono i sacramenti; alla categoria di *significative* spirituali corrispon-

(26) La divisione in cose spirituali, annesse alle spirituali, temporali e miste ha un altro punto di riferimento codiciale nei cc. 726-727: «Can. 726. Res de quibus in hoc libro agitur quaeque totidem media sunt ad Ecclesiae finem consequendum, aliae sunt spirituales, aliae temporales, aliae mixtae»; «Can. 727. § 1. Studiosa voluntas emendi vel vendendi pro pretio temporali rem intrinsece spiritualem, ex. gr., Sacramenta, ecclesiasticam iurisdictionem, consecrationem, indulgentias, etc., vel rem temporalem rei spirituali adnexam ita ut res temporalis sine spirituali nullo modo esse possit, ex. gr., beneficium ecclesiasticum, etc., aut res spiritualis sit obiectum, etsi parziale, contractus, ex. gr., consecratio in calicis consecrati venditione, est simonia iuris divini. § 2. Dare vero res temporales spirituali adnexas pro temporalibus spirituali adnexis, vel res spirituales pro spiritualibus, vel etiam temporales pro temporalibus, si id ob periculum irreverentiae erga res spirituales ab Ecclesia prohibeatur, est simonia iuris ecclesiastici».

(27) «Attamen Ecclesia, et praxi et legibus constanter repetitis, ab ipso Concilio Tridentino, id est, sequente aevo iam ineunte, confirmatis, competentiam conservavit non modo in *res spirituales*, et in *temporales necessario cum iisdem connexas*, sed in *temporales separabiliter adnexas*; potestatem vero in *spiritualibus*, sibi propriam, *per se generaliter exercuit*... Finito medio aevo, et reorganizata atque vigescente potestate civili, Ecclesia sese retraxit ad ea quae *rigorose spiritualia* sunt, derelinquendo quae *devolutive* occupaverat, et ipsam *indirectam potestatem* (quae nimirum ei competit ratione peccati auferendi) raro et aegre exercet. In super in ipsa *materia spirituali* plures concessionem principibus elargitur, veluti facultatem cognoscendi de causis contentiosis temporalibus clericorum et alias quae videri possunt in Concordatis cum diversis Nationibus. Attamen si Ecclesia, studio pacis, se exhibuit et exhibet liberalem in concedendo potestati civili *exercitio iuris* iudicandi in aliquibus rebus spiritualibus, in affermando autem sibi *ipso iure* ostendit se inflexibilem, ita ut concessionem iis verbis exprimat quibus principia canonica salva maneant. Insuper falsa principia condemnare curavit» (*ibid.*, p. 21).

dono i sacramentali. Finalmente, fra le cose *effective* spirituali l'autore colloca la consacrazione, il magistero e la giurisdizione ecclesiastica, le indulgenze, ecc⁽²⁸⁾.

Le cose «*spiritualibus adnexas*» possiedono la nota dell'inseparabilità nei confronti delle cose spirituali. In se stesse sono cose temporali, appartengono quindi all'ordine naturale (cfr. can. 727). Tuttavia la loro inseparabilità deriva dal fatto che promuovono la vita spirituale (preci, riti sacri, feste, digiuni, ecc.), oppure sono effetti di qualche realtà spirituale (p. es. legittimità della nascita e diritto alla coabitazione dei coniugi, che provengono dal matrimonio), oppure si ordinano ad una realtà spirituale come i mezzi al fine (benefici ecclesiastici, diritto di patronato, ecc.). «*Ex hoc capite — concludit Noval — inseparabilis adnexionis ad spiritualia, Ecclesia iudicat exclusive de causis circa praedictas res temporales et alias similes*»⁽²⁹⁾.

La Chiesa è anche competente per giudicare in modo proprio ed esclusivo la violazione delle sue leggi (can. 1553, 2). Questo significa che la sua competenza non riguarda soltanto la definizione della colpa e le eventuali pene ecclesiastiche, ma tutto ciò che serve per l'adeguato risarcimento, anche di natura temporale. Secondo questa interpretazione, la seconda parte della norma, relativa alla «*ratio peccati*», alla colpa e a l'eventuale applicazione di pene ecclesiastiche, riguarderebbe gli aspetti più «*spirituali*» della violazione, mentre la prima parte («*de violatione legum ecclesiasticarum*») indicherebbe l'ampiezza della giurisdizione ecclesiastica, in grado di determinare tutto ciò che sia necessario per l'adeguata amministrazione della giustizia, anche con decisioni di contenuto temporale⁽³⁰⁾.

Deque omnibus in quibus inest ratio peccati... Sembra fuori dubbio il fatto che la Chiesa, come parte della sua missione di salvezza, ha il dovere di aiutare i suoi fedeli a combattere il peccato. E' ugual-

⁽²⁸⁾ Cfr. *ibid.*, p. 23.

⁽²⁹⁾ *Ibid.*

⁽³⁰⁾ «*Ita ut cognoscat non solum quoad culpae definitionem et poenarum ecclesiasticarum irrogationem, sed quoad omnia, ut puta, quoad determinandum modum, quo, et non aliter, sit resarciendum damnum temporale ex violatione legis proveniens sive Ecclesiae sive alicui privatae personae. Huius ratio est quia Ecclesia iudicium de violatione suarum legum instituit iure non solum proprio, sed in super directo, non devolutivo; unde sequitur eam posse illud protendere ad omnes effectus, etiam temporales ex violatione derivatos*» (*ibid.*).

mente pacifico che non solo la legge naturale ma anche le leggi civili giuste obbligano in coscienza, vale a dire la loro violazione (con i requisiti stabiliti: materia, avvertenza, consenso) è costitutiva di colpa morale.

Tuttavia, nel contesto dottrinale che ci riguarda, si tratta di individuare la possibilità di intervento giurisdizionale (non soltanto morale) per giudicare (in senso giuridico) sulla violazione, e quindi per poter stabilire conseguenze esigibili giuridicamente. Ancora una volta il punto di riferimento è Innocenzo III. La possibilità di rovesciare *giurisdizionalmente* una sentenza civile ingiusta è un'altra conseguenza della potestà indiretta 'in temporalibus', che proprio per questo motivo ha il carattere di suppletoria⁽³¹⁾.

(31) « Scilicet, *actibus* (vel *omissionibus*) etiam *circa res temporales*, a quavis persona commissis, etiam a publico magistratu saeculari, ex. gr., iudice in administratione iustitiae; ast vero prae oculis habeantur animadversiones quae infra ponuntur **Ratio peccati**; quae quidam potest intesse tripliciter, videlicet: quia actus aut omissio, vel 1) sunt *subiective peccata*, ob consciam et liberam violationem legis sive civilis iustae, sive naturalis, ut puta, si unus ex contrahentibus alteri intulit gravem, sed infra medietatem valoris rei, laesionem, quam lex civilis non contemplatur; et tunc Ecclesia iudicat quia ad officium eius spectat *de quocumque peccato mortali corrigere quemlibet christianum, et, si correptionem contempserit, per distractionem ecclesiasticam coercere* (cap. 13, X, *De Iudiciis*); vel 2) sunt *materia peccati*, cuiusmodi esset sententia iudicis civilis *definitiva, obiective*, et *evidenter iniusta*, qua, proinde, victor in iudicio non posset frui in conscientia seu absque peccato; et tunc Ecclesia iudicat, eo quod ad ipsam pertinet auferre materiam peccati uti obicem aeternae animarum salutis; vel 3) sunt *ocasio peccati*, veluti si iudex saecularis administrationem iustitiae neglexerit, detrectando audire implorantem auxilium eius, unde desperatio, odia vel alia peccata orientur; et tunc Ecclesia iudicat, quia ipsa tenetur similes occasiones tollere. Dixi autem sententiam, 1) *iniustam*, quia si iudex saecularis sententiam legitimam tulerit, Ecclesia, utpote habens ius tantum *indirectum*, non potest eam spernere ut aliam ipsa pronuntiet; 2) *definitivam*, nam iudex ecclesiasticus abstinere debet quamdiu iudex aut superior saecularis habeat altiolem se, qui valeat et velit acta ab eo corrigere; et, si superior aut iudex supremus erraverint vel neglexerint, servetur, ni fallor, c. 1557 § 1, 1; 3) *obiective*, etenim, si sententia est iniusta in se, Ecclesia potest eam corrigere, licet iudex saecularis non peccaverit pronunciando; 4) *evidenter*, nam aliter iudex ecclesiasticus permittere debet parti victrici sententiam reputare uti iustam... ad culpam definitionem... Id est, cognoscit quoad *hos effectus tantum*, et quidam *in eum solum finem* ut culpa, vel materia aut occasio culpa seu peccati auferantur, quin determinet modum quo praedicta auferenda sunt, dummodo tamen ii quorum interest valeant et velint illud determinare. Ratio est, quia in res mere temporales Ecclesia habet potestatem tantum *indirectam* et *suppletoriam*, vel *ratione peccati*; quapropter non exercet eam nisi *iure devolutivo* et *limitato*, id est, in defectu potestatis civilis, aut pro censura necessitatis auferendi peccatum » (*ibid.*, pp. 23-25. Neretti nell'originale).

Nell'opera di Roberti, si parte dal noto principio delle due società perfette: « cum duae sint societates perfectae specificè distinctae, Ecclesia et Civitas, duae habentur supremae auctoritates, laica et ecclesiastica, et proinde etiam duae iurisdictiones seu iudiciales potestates. Limites inter utramque potestatem definiuntur ex natura causarum et ex personis litigantibus. At possunt dari causae quae ad utramque potestatem diversa ratione pertineant, quaeque mixti fori appellantur »⁽³²⁾.

Nel suo commento al can. 1553 descrive in primo luogo cosa significano le espressioni « cose spirituali » e « annesse alle spirituali », con diversi esempi per ogni categoria⁽³³⁾.

Nel § 2 del can. 1553 l'espressione « violationes legum ecclesiasticarum » non sembra offrire particolare difficoltà poiché « nullum dubium quin Ecclesia ius habeat cognoscendi violationes suarum legum » sia nell'ambito contenzioso che penale⁽³⁴⁾.

⁽³²⁾ F. ROBERTI, *De Processibus*, Ed. altera. Impressio tertia, Vol. I, Romae 1941, p. 129.

⁽³³⁾ « **Ius vigens.** Codex determinat causas quae iure proprio et esclusivo Ecclesiae competunt. Sunt: 1) *Causae de rebus spiritualibus vel spiritualibus adnexis* (c. 1553 § 1, 1). *Spirituales*, eae res dicuntur quae vitam spiritualem spectant: tales sunt fides et mores, sacramenta in quibus matrimonium (c. 1960), sacramentalia, sacrificium Missae, indulgentiae, cultus et ritus sacri, vota, iurairanda, potestas publica ecclesiastica, officia sacra, condicio iuridica clericorum, religiosorum et generatim personarum moralium ecclesiasticarum, exemptiones etc. (cfr. c. 727). *Spiritualibus adnexae* inseparabiliter, dicuntur quae natura sua sunt temporales sed ita spiritualibus cohaerent ut separatae inveniri non possint: sunt e.g. ius patronatus, beneficium ecclesiasticum, decimae, sepultura ecclesiastica et similia. Eiusmodi res, cum duobus constant elementis et accessorium sequatur naturam principalis, etiam forum rerum spiritualium necessario sequuntur. In dubio auctoritas ecclesiastica cui indirecte civilis subditur rem definire debet » (*ibid.*, p. 132).

⁽³⁴⁾ « 2) *Violationes legum ecclesiasticarum et omnia quibus inest ratio peccati, quod attinet ad culpae definitionem vel poenarum ecclesiasticarum irrogationem* (c. 1553 § 1, 2). Duo hac lata dispositione comprehenduntur: a) violationes legum ecclesiasticarum; b) ea omnia quibus inest ratio peccati. a) Nullum dubium quin Ecclesia ius habeat cognoscendi violationes suarum legum: potestas enim iudicialis legislativam consequitur. Nam quaestiones contentiosae quae oriuntur ex violatione legum Ecclesiae generatim respiciunt res spirituales vel spiritualibus adnexas circa quas leges ipsae versantur, et proinde ex ipsa rerum natura competunt Ecclesiae, e.g. quaestio de validitate vel effectibus alicuius actus spiritualis etc. Violationes vero poenales etiam cohaerent potestati Ecclesiae, quia ipsa tantum quae crimina statuit, poenas potest applicare in societate fidelium ad restaurandum ordinem sociale » (*ibid.*, pp. 132-133).

Più complesso è il discorso che riguarda la *ratio peccati*⁽³⁵⁾. Per Roberti si tratta innanzitutto di qualsiasi peccato (mortale o veniale; contro la legge naturale, la legge divino positiva, la legge umana ecclesiastica o civile). Il punto di partenza inevitabile è la distinzione fra foro interno e foro esterno. Sul peccato la Chiesa giudica innanzitutto nel sacramento della Penitenza, nel quale si determina la colpa e s'impone l'adeguata penitenza (foro interno). Tuttavia, l'espressione «*ratio peccati*» del can. 1553 § 2 riguarda il foro esterno nel quale la Chiesa è competente per stabilire (e giudicare) la colpa nei confronti di leggi non ecclesiastiche. In questo modo il § 2 del canone completa il § 1, estendendo la giurisdizione ecclesiastica fuori dall'ambito strettamente ecclesiastico per coinvolgere qualsiasi condotta costitutiva di peccato (contro la legge naturale e contro le leggi civili giuste). In questo consiste appunto il nocciolo della potestà *indiretta* della Chiesa.

La seconda parte del § 2 riguarda l'ambito penale ecclesiastico. Con la promulgazione del Codice si deve tener conto del principio di

(35) «*b*) Altera pars dispositionis respicit peccata quaelibet, sive subiective sive obiective considerata, contra legem sive naturae, sive divino-positivam, sive humanam ecclesiasticam vel civilem. De peccatis Ecclesiae iudicat in foro poenitentiae (cfr. c. 2198), determinat culpam et statuit satisfactionem. Haec processum fori externi non spectant. At quaeri potest an Ecclesia possit in foro externo quaestiones dirimere non poenas infligere ratione peccati in iis quae suarum legum violationem excedunt. Revera Ecclesia hanc potestatem habet quoad definitionem culpae, an et quanta sit, e.g. si urgeatur iudicium ecclesiae ad dignoscendum num sustineatur aliqua lex civilis de cuius iniquitate dubitatur, num aliqua condicio contractui apposita dicenda sit inhonesta etc. Hac ratione subduntur Ecclesiae universi codices civiles nec non cuiusvis iuris naturalis interpretatio. Omnes hae reducuntur ad quaestione de moribus, de quibus Ecclesia est iudex supremus. In hoc stat illa indirecta potestas ob quam civiles potestates Ecclesiae subduntur. Quod attinet ad irrogationem poenarum in foro externo Ecclesia etiam potest easdem irrogare. Ante Codicem communiter docebant canonistae Ecclesiam posse quodlibet externum peccatum punire (Innocentius III in X, II, 1, 13 edixerat: "Nemo sanae mentis ignorat quin ad officium nostrum spectet de quocumque mortali peccato corripere quemlibet christianum, et si correptionem contempserit per distractionem ecclesiasticam coercere") quia elementum iuridicum (lex poenalis) non necessario requirebatur ad delictum constituendum. Hodie vero cum lex poenalis necessario praeesistere debeat (cfr. c. 2195 § 1), nulla poena irrogari potest nisi praeeserit lex quae delictum constituerit, salvo casibus can. 2222 § 1 statutis. In his omnibus potestas Ecclesiae est exclusiva ita ut civilis auctoritas ne incidenter quidem de iisdem pronuntiare valeat, nisi forte de mera existentia facti spiritualis iudicare contingat» (*ibid.*, pp. 133-136).

legalità penale consacrato dal can. 2195⁽³⁶⁾, fortemente mitigato nello stesso Codice dal can. 2222 § 1⁽³⁷⁾.

Wernz-Vidal, nel 1949, ripropongono sostanzialmente, in riferimento al § 1 del can. 1553, la spiegazione fatta dal Wernz nel 1914⁽³⁸⁾. Per quanto riguarda il diritto di giudicare sulla violazione delle leggi ecclesiastiche, si tratta della conseguenza naturale dell'esistenza della potestà di giurisdizione. La potestà in virtù della «ratio peccati» indica non solo la possibilità di giudicare nel foro interno sui peccati, e di punirli eventualmente nel foro esterno attraverso l'applicazione delle leggi penali ecclesiastiche, ma anche la potestà di giudicare circa i peccati commessi contro leggi non ecclesiastiche: «si autem etiam in externo et sociali foro Ecclesiae illud peccatum nocet spirituali fini ipsius, etiam in hoc foro de illo iudicat, ad servatis servandis v.gr. praemissa monitione vel comminatione poenarum, illud punire potest»⁽³⁹⁾. In nota vengono citati come fonti Innocenzo III (cap. *Novit*, 13, X, de iudic. II, 1) ed il can. 2198⁽⁴⁰⁾.

Per Lega e Bartocchetti «res spirituales heic assumimus prouti sunt aliquo modo supernaturales et ad spirituale bonum animarum ordinatae vel ex divina institutione vel ex Ecclesiae constitutione et

⁽³⁶⁾ Can. 2195 CIC17: «§ 1. Nomine delicti, iure ecclesiastico, intelligitur externa et moraliter imputabilis legis violatio cui addita sit sanctio canonica saltem indeterminata. § 2. Nisi ex adiunctis aliud appareat, quae dicuntur de delictis, applicantur etiam violationibus praecepti cui poenalis sanctio adnexa sit».

⁽³⁷⁾ Can. 2222 CIC17: «§ 1. Licet lex nullam sanctionem appositam habeat, legitimus tamen Superior potest illius transgressionem, etiam sine praevia poenae comminatione, aliqua iusta poena punire, si scandalum forte datum aut specialis transgressionis gravitas id ferat; secus reus puniri nequit, nisi prius monitus fuerit cum comminatione poenae latae vel ferendae sententiae in casu transgressionis, et nihilominus legem violaverit. § 2. Pariter idem legitimus Superior, licet probabile tantum sit delictum fuisse commissum aut delicti certe commissi poenalis actio praescripta sit, non solum ius, sed etiam officium habet non promovendi clericum de cuius idoneitate non constat, et, ad scandalum evitandum, prohibendi clerico exercitium sacri ministerii aut etiam eundem ab officio, ad normam iuris, amovendi; quae in casu non habent rationem poenae».

⁽³⁸⁾ Cfr. F.X. WERNZ-P. VIDAL, *Ius Canonicum*, Vol. VI, Romae 1949, pp. 31-32.

⁽³⁹⁾ *Ibid.*, pp. 32-33.

⁽⁴⁰⁾ Can. 2198 CIC17: «Delictum quod unice laedit Ecclesiae legem, natura sua, sola ecclesiastica auctoritas persequitur, requisito interdum, ubi eadem auctoritas necessarium vel opportunum iudicaverit, auxilio brachii saecularis; delictum quod unice laedit legem societatis civilis, iure proprio, salvo praescripto can. 120, puniunt civilis auctoritas, licet etiam Ecclesia sit in illud competens ratione peccati; delictum quod laedit utriusque societatis legem, ab utraque potestate puniri potest».

destinatione. Quare spiritualis res heic non significat quid incorporeum, veluti angelos, animam rationalem, sed rem legitime ordinatam sanctificationi animarum in Ecclesia, medii (c. 726) rationem habentem»⁽⁴¹⁾. Le « cose spirituali » sono *per se*⁽⁴²⁾, *per connexionem cum spirituali*⁽⁴³⁾, oppure *per destinationem*⁽⁴⁴⁾.

Per quanto riguarda le cose « spiritualibus adnexae », queste sono in se stesse temporali e non si modifica questa qualità dal fatto di essere « in connessione » con le cose spirituali. La sua soggezione alla giurisdizione ecclesiastica deriva quindi da un motivo diverso, *principaliter* oppure *incidentaliter*⁽⁴⁵⁾.

Il § 2 del can. 1553 ha, per questi autori, una dimensione prevalentemente penale, sebbene si debba interpretare in senso « latissimo »: « Latissimo sensu concipitur obiectum iudicii criminalis, quia violatio tum legis ecclesiasticae tum civilis coniuncta cum culpa seu dolo, subiecta est irrogationi poenae ». La violazione di una legge civile può dunque costituire reato nel foro ecclesiastico, di conformità con il can. 2198. Il motivo della competenza ecclesiastica è appunto la « ratio peccati ». Doveroso è ancora il riferimento ad Innocenzo III e alla sua decretale *Novit*⁽⁴⁶⁾.

⁽⁴¹⁾ M. LEGA, *Commentarius in iudicia ecclesiastica iuxta Codicem Iuris Canonici (curante V. Bartocetti)*, Vol. I, Romae 1950, p. 9.

⁽⁴²⁾ Cfr. *ibid.*, pp. 9-10.

⁽⁴³⁾ Cfr. *ibid.*, p. 10.

⁽⁴⁴⁾ Cfr. *ibid.*

⁽⁴⁵⁾ « Aliquam difficultatem facere potest praescriptio can. 1553 § 1 scilicet causas respicientes res temporales spiritualibus adnexas iure proprio et esclusivo conoscere iudicem ecclesiasticum. Ratio dubitandi est, res temporales spiritualibus adnexas non amittere ex connexionem suam qualitatem rei temporalis; atque hoc sub aspectu videntur posse esse obiectum iudicii civilis. Difficultas autem diluitur animadvertendo dupliciter posse haberi in iudicio cognitionem de aliqua re, vel principaliter vel incidenter. *Principaliter* cum de ea re, actio iudicialis instituitur et tunc de hisce rebus temporalibus sive adnexis spirituali sive ex destinatione Ecclesiae conoscere. *Incidenter* vero ad normam can. 1016 iudex saecularis potest de hisce rebus sententiam dicere, ut ecce est quaestio de petitione hereditatis et iudex hanc adiudicans Caio hereditatem edicit ad hanc pertinere plura de se ecclesiastica, veluti ius patronatus, Ecclesias, etc. Nam incidenter iudicans videt magis de facto quam de iure; videlicet inter hereditaria bona, ista etiam bona seu iura ecclesiastica certo comprehendere » (*ibid.*, pp. 10-11). Il testo del can. 1016 CIC17 era: « Baptizatorum matrimonium regitur iure non solum divino, sed etiam canonico, salva competentia civilis potestatis circa mere civiles eiusdem matrimonii effectus ».

⁽⁴⁶⁾ Cfr. M. LEGA, *Commentarius*, cit., p. 11.

Nei paragrafi successivi sembra applicarsi a tutta la materia (violazione di leggi civili ed ecclesiastiche) la normativa penale del Codice del 1917. Concretamente, sebbene si riconosca il principio di legalità penale del can. 2195, si sottolinea soprattutto la discrezionalità prevista nel can. 2222 § 1, giustificata a sua volta dal can. 2195: la sanzione «saltem indeterminata» non può essere ignorata dai fedeli cristiani⁽⁴⁷⁾.

4. *All'origine del can. 1401.*

a) *Risoluzione della S. Congregazione del Concilio, 11 dicembre 1920.*

Come è stato ricordato all'inizio, la seconda fonte del can. 1401 CIC83 — oltre al can. 1553 CIC17 — è la Risoluzione della Sacra Congregazione del Concilio dell'11 dicembre 1920⁽⁴⁸⁾.

Si tratta della risposta al *dubium* proposto dall'Ordinario della diocesi di Paderborn, in Germania, riguardante la consuetudine dei fedeli di rivolgersi ai tribunali civili in controversie relative a diritti acquisiti (per motivi storici diversi) di occupare posti determinati in alcune chiese. La Risoluzione studia il caso proposto e, sia le motivazioni *in iure* ed *in facto* sia la stessa decisione corrispondono allo schema tipico delle decisioni giurisprudenziali. Si decide cioè sul caso concreto, applicando la normativa vigente, senza introdurre nuove norme generali, né criteri diversi oppure aggiuntivi d'interpretazione.

Le norme invocate sono appunto quelle del Codice del 1917 ed in particolare il can. 1553. L'importanza della Risoluzione come fonte del can. 1401 CIC83 (in quanto diversa e/o complementare in qualche modo del can. 1553) è quindi molto relativa.

Tuttavia, è importante in quanto sottolinea la differenza fra «*res spiritualibus adnexae*» e «*causas mixti fori*». Per quanto riguarda le prime, il Codice — si afferma — non ha introdotto novità nei confronti della disciplina precedente. La materia dibattuta, pur essendo temporale, appartiene alla categorie delle «*res spiritualibus adnexae*» in virtù del suo collegamento con il culto divino. Nella trattazione del caso la Risoluzione offre di conseguenza l'analisi di un

⁽⁴⁷⁾ Cfr. *ibid.*, p. 12.

⁽⁴⁸⁾ SCConc Resol., 11 dec. 1920, in AAS 13 (1921), pp. 262-268.

esempio concreto di questo tipo di cose, senza però modificare in alcun modo la dottrina comune del tempo⁽⁴⁹⁾.

Altri aspetti trattati riguardano materie la cui normativa non è stata incorporata nel can. 1401 CIC83 (concretamente l'analisi del can. 1553 § 2 sulle cause *mixti fori* ed il principio della prevenzione), oppure si riferiscono a materie diverse, ma necessarie per la risoluzione della causa (esistenza o meno di consuetudine centenaria)⁽⁵⁰⁾.

In conclusione, l'incorporazione di questa Risoluzione fra le fonti del can. 1401 suscita qualche perplessità: sarebbe bastato il riferimento al can. 1553 § 1.

b) *I lavori della 'Lex Ecclesiae fundamentalis'*.

Com'è noto, la redazione del progetto della *Lex Ecclesiae fundamentalis* (LEF) e del Codice di diritto canonico percorsero cammini paralleli. Alla fine, abbandonata la promulgazione delle LEF, furono incorporati nel Codice alcuni dei suoi canoni. In questo riassunto centeremo la nostra attenzione sui progetti di canoni della LEF più o meno collegati con il promulgato can. 1401.

I nostri punti di riferimento iniziale e finale, saranno, conformemente alla scelta espositiva fatta da Cenalmor⁽⁵¹⁾ il *Textus emendatus* del 25 luglio 1970⁽⁵²⁾ e lo *Schema postremum* del 12 gennaio

(49) «In primis dubium non esse quin Codex aperte distinguat *inter res spiritualibus adnexas*, de quibus in n. 1, § 1, can. 1553 statutur causas cognoscendas iure proprio et exclusivo ab Ecclesia, et *causas mixti fori*, «in quibus tum Ecclesia tum civilis potestas aequae competentes sunt» ad normam § 2 eiusdem canonis. Verum, quum nulla nova occurrat in Codice definitio vel descriptio causarum circa *res spiritualibus adnexas*, etiam standum est veteri receptae doctrinae, iuxta quam minime ambigendum videtur causas super iure scannorum in sacris aedibus habendorum accensendas esse causis de rebus temporalibus quidam, sed spirituali, i. e. cultus divini, exercitio, adnexis. Sive enim quaestio fiat de privilegio concesso, vel de iure acquisito, vel de contractu, v.g. locationis, servando, semper agitur de iure exercendo in aliquam sacrarum medium partem, intra earundem ambitum, eundemque finem spiritualem, i.e. cultus peragendi, spectante» (*ibid.*, p. 265). In seguito vengono citate altre due disposizioni del Codice riguardanti la materia: cc. 1184 e 1263.

(50) Cfr. *ibid.*, pp. 266-267.

(51) D. CENALMOR, *La ley fundamental de la Iglesia. Historia y análisis de un proyecto legislativo*, Pamplona 1991.

(52) Abbiamo usato il testo pubblicato da Cenalmor nell'opera appena citata, Appendice III, pp. 417-467. Era già stato pubblicato precedentemente: cfr. ad. es. REDACCIÓN IUS CANONICUM, *El proyecto de Ley fundamental de la Iglesia, texto bilingue y análisis crítico*, Pamplona 1971, pp. 23-59.

1980⁽⁵³⁾. Il primo, infatti — come spiega questo autore⁽⁵⁴⁾ —, aveva un carattere più definitivo degli schemi precedenti; il secondo fu lo Schema presentato al Romano Pontefice prima della decisione di non promulgare la LEF.

Nel *Textus emendatus* (1970), caput II, art. 3 (*De Ecclesiae munere regendi*) si trovava il can. 79, 1 con questa redazione: «Canon 79. § 1. Potestatem iudicalem auctoritas Ecclesiae suprema exercet praesertim per tribunalia aliaque instituta. Horum proprium est cognoscere et dirimere causas contentiosas quae attinent ad iura omnia quae in Ecclesia sunt christifidelium et personarum iuridicarum in eadem agnitarum, perseguenda vel vindicanda; eorum etiam est, ad normam sacrorum canonum, cognoscere de violatione legum ecclesiasticarum, in specie de delictis ecclesiasticis in ordine ad sanctiones lege statutas infligendas aut declarandas» (Nota: Cf. C.I.C., can. 1552; Pius XII, Motu Proprio *Sollicitudinem Nostram*, 6 ian. 1950, can. 1).

Nello *Schema postremum* (1980) si trovavano modifiche importanti nella sistematica. Il can. 75 (cfr. Caput III del Titolo II, «*De Ecclesiae munere regendi*») aveva il testo seguente: «1. Potestatem iudicalem auctoritas Ecclesiae suprema communiter exercet per tribunalia aliaque instituta; horum proprium est cognoscere et dirimere causas contentiosas quae attinent ad iura omnia quae in Ecclesia sunt christifidelium et personarum iuridicarum in eadem agnitarum; eorum etiam est cognoscere de violatione legum ecclesiasticarum, in specie de delictis ecclesiasticis in ordine ad sanctiones ad normam legum statutas irrogandas aut declarandas».

c) *Il can. 1401.*

Per quanto riguarda l'evoluzione e redazione finale del can. 1401, lo Schema del 1976 (Pars Prima, *De Iudiciis in genere*) ha come primo punto di riferimento il can. 1552 CIC17. Si mantengono ancora le cause di foro misto ed il principio della prevenzione, senza includere il privilegio del foro. Il dato più significativo, nel contesto di questo lavoro, fu l'eliminazione del can. 1553⁽⁵⁵⁾.

⁽⁵³⁾ Testo in D. CENALMOR, *La ley fundamental de la Iglesia...*, cit., Appendice IV, pp. 469-502.

⁽⁵⁴⁾ Cfr. *ibid.*, p. 407.

⁽⁵⁵⁾ «Can. 1 (CIC 1552). § 1. Obiectum iudicii sunt: 1) Personarum physicarum vel iuridicarum iura perseguenda aut vindicanda, vel facta iuridica declaranda; 2) de-

Nell'*adunatio* del «Coetus studiorum de processibus», tenutasi il 4 aprile 1978, furono discussi i canoni relativi a 'De Iudiciis in genere'. Quello che ci interessa di più sono le osservazioni riportate sul progettato can. 2 (CIC 1553-1554) (*causae mixti fori*). Da un lato, si riconosce che le circostanze sono cambiate nei rapporti fra Chiesa e comunità politica; dall'altro lato, di fronte al rifiuto della potestà civile di riconoscere i diritti della Chiesa, appare la «dottrina tradizionale» contenuta nel can. 1553 CIC17. In questi termini sembra che si tratti di una questione di principi, al di là dell'effettiva possibilità di realizzazione pratica⁽⁵⁶⁾.

Infatti, nello Schema del 1980 fu ripreso il testo del can. 1553⁽⁵⁷⁾.

licta, quod spectat ad poenam irrogandam vel declarandam. § 2. Contra administrativa decreta, quae in exercitio ecclesiastici regiminis feruntur non datur actio iudicialis, sed tantum recursus ad superiorem vel ad tribunal administrativum secundum canones de procedura administrativa»; «Can. 2 (CIC 1553-1554). In causis in quibus tum Ecclesia tum civilis potestas aequae competentes sunt, quaeque dicuntur mixti fori, est locus praeventioni, ideoque causam mixti fori ad iudicem ecclesiasticum iam deductam non licet ad forum saeculare deferre» (PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENTO, *Schema canonum de modo procedendi pro tutela iurium seu de processibus*, Typis Polyglottis Vaticanis, 1976).

⁽⁵⁶⁾ «— Nonnulli animadversiones doctrinales fecerunt circa verba «aeque competentes sunt» eo quod indoles hodierna relationum Ecclesiam inter et Statum non talis est ut pacifice admittantur iura duarum potestatum. Consultores autem traditionalem doctrinam Ecclesiae in hac re tenent ac defendunt. — Plures censent hunc canonem difficile intelligi posse nisi resumatur can. 1553, § 1 CIC, ubi circumscribitur ambitus potestatis Ecclesiae in re iudiciali. Circa hanc quaestionem Relator meminit Coetum "De processibus" sibi persuasum habuisse talem ambitum descriptum iri in Lege Ecclesiae Fundamentali. Quoniam autem quae de hac re habentur in LEF non omnia elementa can. 1553, § 1 CIC reponunt, Consultores concordant ut repristinetur can. 1553, § 1, excepto tamen n. 3, quia in novo Codice privilegium fori non amplius sustinetur. — Aliqui Consultores proponunt ut supprimatur formula can. 2 nostri schematis, quia preventivo illa operabatur in alio contextu historico; nunc autem statui potest praeventio tantum inter tribunalia quae eidem ordinamento iuridico subsunt. Propositio haec omnibus placet» (*Communicationes* 10, 1978, p. 218).

⁽⁵⁷⁾ «Can. 1352. § 1. Obiectum iudicii sunt: 1) Personarum physicarum vel iuridicarum iura perseguenda aut vindicanda, vel facta iuridica declaranda; 2) delicta, quod spectat ad poenam irrogandam vel declarandam. § 2. Attamen controversiae ortae ex actu potestatis administrativae deferri possunt tantum vel ad superiorem vel ad tribunal administrativum»; «Can. 1353. Ecclesia iure proprio et esclusivo cognoscit: 1) De causis quae respiciunt res spirituales et spiritualibus adnexas; 2) De violatione legum ecclesiasticarum deque omnibus in quibus inest ratio peccati, quod attinet ad culpae definitionem et poenarum ecclesiasticarum irrogationem» (PONTIFICIA COMMISSIO CODICI

Non si riportano osservazioni particolari al riguardo nella *Relatio* del 1981⁽⁵⁸⁾. Si arriva così alla redazione dello Schema del 1982, senza peculiari novità⁽⁵⁹⁾, nonché alla redazione definitivamente promulgata (uguale a quella del 1982).

5. *Dottrina posteriore alla promulgazione del CIC'83.*

Gli autori che successivamente all'entrata in vigore del Codice del 1983 hanno commentato il can. 1401⁽⁶⁰⁾ hanno logicamente sot-

IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, *Schema Codicis Iuris Canonici iuxta animadversiones S.R.E. Cardinalium, Episcoporum Conferentiarum, Dicasteriorum Curiae Romanae, Universitatum Facultatumque ecclesiasticarum necnon Superiorum Institutorum vitae consecratae recognitum*, Libreria Editrice Vaticana, 1980).

⁽⁵⁸⁾ PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, *Relatio complectens synthesim animadversionum ab Em. mis atque Exc. mis Patribus Commissionis ad Novissimum Schema Codicis Iuris Canonici exhibitarum, cum responsonibus a Secretaria et Consultoribus datis*, Typis Polyglottis Vaticanis, 1981.

⁽⁵⁹⁾ «Can. 1400. § 1. Obiectum iudicii sunt: 1. Personarum physicarum vel iuridarum iura perseguenda aut vindicanda, vel facta iuridica declaranda; 2. delicta, quod spectat ad poenam irrogandam vel declarandam. § 2. Attamen controversiae ortae ex actu potestatis administrativae deferri possunt solummodo ad superiorem vel ad tribunal administrativum»; «Can. 1401. Ecclesia iure proprio et esclusivo cognoscit: 1. de causis quae respiciunt res spirituales et spiritualibus adnexas; 2. de violatione legum ecclesiasticarum deque omnibus in quibus inest ratio peccati, quod attinet ad culpae definitionem et poenarum ecclesiasticarum irrogationem» (PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, *Codicis Iuris Canonici (Schema novissimum), post consultationem S.R.E. Cardinalium, Episcoporum Conferentiarum, Dicasteriorum Curiae Romanae, Universitatum Facultatumque ecclesiasticarum necnon Superiorum Institutorum vitae consecratae recognitum, iuxta placita Patrum Commissionis deinde emmendatum atque SUMMO PONTIFICI praesentatum*, E. Civitate Vaticana, 25 Martii 1982).

⁽⁶⁰⁾ In ordine cronologico possiamo ricordare alcuni: M.F. POMPEDDA, *Diritto processuale nel nuovo Codice di diritto canonico, revisione o innovazione?*, in «Ephemerides Iuris Canonici» 111, 1983, pp. 203-234; X. OCHOA, *I processi canonici in generale*, in «Apollinaris» I-11, 1984, pp. 195-222; F. GIL DE LAS HERAS, *Organización judicial de la Iglesia en el nuevo Código*, in «Ius Canonicum» 24, 1984, pp. 123-196; L. WRENN, *The Scope of the Church's Judicial Competence*, in «The Jurist» 45, 1985, pp. 639-652; J.M. PIÑERO CARRIÓN, *La ley de la Iglesia. Resumen sencillo y completo del Derecho de la Iglesia*, Vol. II, Madrid 1985, p. 440; J. L. ACEBAL, *Comentario al can. 1401*, in «Código de Derecho Canónico. Edición bilingüe comentada por los profesores de Derecho Canónico de la Universidad Pontificia de Salamanca», Madrid 1985, p. 687; C. DE DIEGO-LORA, *Comentario al can. 1401*, in «Código de Derecho Canónico. Edición bilingüe y anotada a cargo del Instituto Martín de Azpilcueta», 4 ed., Pamplona 1987, pp. 838-839; L. CHIAPPETTA, *Il Codice di diritto canonico. Commento giuridico-pastorale*, Napoli 1988, p. 537; V. ANDRIANO, *Tutela dei diritti delle persone. Diritto proces-*

tolineato innanzitutto i cambiamenti più evidenti nei confronti della legislazione precedente: in particolare l'eliminazione del privilegio del foro e delle cause di foro misto, regolate nel Codice del 1917 dal principio della prevenzione a favore della giurisdizione ecclesiastica. Fu anche eliminato il can. 2198 del CIC17⁽⁶¹⁾.

In un contesto più ampio è evidente la finalità della norma, cioè delimitare la competenza della giurisdizione ecclesiastica nei confronti di altre società giuridicamente organizzate, ed in particolar modo nei confronti della comunità politica. L'eliminazione delle cause più potenzialmente « conflittive » previene e, nella misura del possibile, evita le possibilità di conflitto con la giurisdizione statale⁽⁶²⁾.

La Chiesa infatti rivendica per sé giurisdizione *propria ed esclusiva* su materie nelle quali lo Stato non avrebbe nessuna competenza. Tuttavia, la possibilità di conflitto rimane soprattutto nel terreno alquanto incerto delle cose « annesse alle spirituali », che in se stesse sono temporali e possono quindi diventare materia di giurisdizione statale. In pratica, la dottrina insiste sull'utilità dei Concordati per risolvere le eventuali difficoltà.

D'altronde, la divisione fra « cose spirituali » e « annesse alle spirituali »⁽⁶³⁾ è descritta e spiegata in termini e con esempi simili a quelli usati dalla dottrina anteriore e posteriore al Codice del

suale canonico (cann. 1400-1752), in « Il diritto nel mistero della Chiesa », 2 ed., vol. III, Roma 1992, p. 547; M. ARROBA, *Comentario al can. 1401*, in « Código de Derecho Canónico », Valencia 1993, pp. 620-621; P.V. PINTO, *I processi nel Codice di diritto canonico. Commento sistematico al Lib. VII*, Città del Vaticano 1993, pp. 51-55; A. MARTÍNEZ BLANCO, *Derecho Canónico*, Murcia 1995, pp. 616-619; C. DE DIEGO-LORA, *Comentario al can. 1401*, in « Comentario Exegético al Código de Derecho Canónico », vol. IV/1, Pamplona 1996, pp. 630-635; P.A. BONNET, *Giudizio ecclesiale e pluralismo dell'uomo. Studi sul processo canonico*, Torino 1998, pp. 27-28; F.J. RAMOS, *I Tribunali ecclesiastici. Costituzione, organizzazione, norme processuali*, Roma 1998, pp. 37-45; L. WRENN, *Trials in General (cc. 1400-1500)*, in « New Commentary on the Code of Canon Law », New York-Mahwah, N.J. 2000, pp. 1616-1617; REDAZIONE DI QUADERNI DI DIRITTO ECCLESIASIALE, *Codice di diritto canonico commentato*, Milano 2001, p. 1109.

⁽⁶¹⁾ Vid. il testo in nota 40.

⁽⁶²⁾ Come ha scritto Wrenn, « the whole context of the discussion was changed from an adversarial to an internal one, that is to say, from a Church versus State context to a simple statement about the areas in which a Church court enjoys jurisdiction » (L. WRENN, *The Scope of the Church's Judicial Competence*, cit., p. 650).

⁽⁶³⁾ Queste espressioni, con qualche modifica (*conexis* invece di *adnexas*) sono usate anche nel can. 1478 § 3.

1917. La prima categoria non offre particolari difficoltà. Include infatti realtà non conflittuali dal punto di vista della giurisdizione: fede, morale, natura e validità dei sacramenti (fra cui ovviamente il matrimonio), liturgia, governo ecclesiastico, miracoli... In modo generale si afferma che sono le questioni che si riferiscono intrinsecamente alla vita della grazia⁽⁶⁴⁾.

Più problematica, come accennato poc'anzi, è la situazione delle cose « annesse », temporali in se stesse ma definite dall'« inseparabilità » dalle cose spirituali. Alcuni degli esempi proposti dalla dottrina hanno perso la loro rilevanza⁽⁶⁵⁾, riguardano situazioni diventate eccezionali⁽⁶⁶⁾, oppure sono di dubbia classificazione⁽⁶⁷⁾. In altri casi citati come cose « annesse alle spirituali » (per esempio la proprietà di beni ecclesiastici, la legittimità dei natali, i legati pii, la sepoltura ecclesiastica, il domicilio) si tratta di questioni nelle quali non si può ignorare la giurisdizione civile di ogni paese. Più realistica ci sembra la posizione di De Diego-Lora, che praticamente limita le questioni « annesse » a quelle di contenuto patrimoniale⁽⁶⁸⁾.

Per quanto riguarda l'analisi del par. 2 del can. 1401, la prima parte (*de violatione legum ecclesiasticarum*) non offre difficoltà di rilievo, essendo semplicemente l'affermazione del diritto di esercitare attività giurisdizionale nell'ambito del proprio ordinamento.

Più complesso diventa il discorso riguardante la « ratio peccati » ed i suoi antecedenti storici. Non possono mancare infatti i riferimenti agli atti di Innocenzo III che sono all'origine dell'espressione, e già ricordati nell'analisi del can. 1553 CIC17. Il concetto di peccato è visto nella sua dimensione giuridica, vale a dire esterna (azioni che disturbano gravemente l'ordine sociale ecclesiastico). Non si tratta

⁽⁶⁴⁾ M. ARROBA, *Comentario al can. 1401*, cit., p. 620.

⁽⁶⁵⁾ È il caso dei benefici ecclesiastici e del diritto di patronato menzionati da F.P. VERA URBANO, *El proceso canónico*, in « Nuevo Derecho canónico », Madrid 1983, p. 387.

⁽⁶⁶⁾ Diritto di presentazione: vid. J.M. PIÑERO CARRIÓN, *La ley de la Iglesia...*, cit., p. 440.

⁽⁶⁷⁾ È il caso degli uffici ecclesiastici. Arroba gli colloca fra le cose spirituali (*Comentario al can. 1401*, cit., p. 620); Wrenn fra quelle annesse (*Trials in General*, cit., p. 1616; *The Scope of the Church's judicial competence*, cit., p. 651).

⁽⁶⁸⁾ Cfr. C. DE DIEGO-LORA, *Comentario al can. 1401*, in « Comentario Exegético al Código de Derecho Canónico », vol. IV/1, cit., p. 634. Un altro esempio potrebbe essere quello degli effetti civili del matrimonio canonico che, tuttavia, sono stati differiti in modo esplicito alla giurisdizione statale: cc. 1059 e 1672.

quindi del peccato in senso morale, il cui trattamento corrisponde al foro interno, bensì il peccato con dimensione sociale. « Ratio peccati » equivarrebbe quindi a « ratio delicti ».

La « colpa » menzionata dal canone ha pure un senso giuridico, cioè è sinonimo di responsabilità penale. Il legislatore, di conseguenza, non farebbe altro che proclamare la propria capacità di stabilire, giudicare e punire i delitti canonici⁽⁶⁹⁾. Si tratterebbe, insomma, di una norma sostanzialmente simile a quella del can. 1311, che proclama il diritto proprio e nativo della Chiesa di punire con sanzioni penali i fedeli che commettono delitti.

6. Considerazioni conclusive: un'interpretazione del can. 1401.

a) LEF e can. 1401.

Non è questa la sede per discutere sulla convenienza o meno di quello che fu il progetto di Legge fondamentale per la Chiesa. Com'è noto, la polemica si allungò per anni, fino al definitivo abbandono del progetto e della tecnica sottostante. Tuttavia, si può affermare che all'interno del Codice promulgato ci sono norme di diversa categoria, alcune delle quali possiedono rango « costituzionale » e hanno quindi valore prevalente nell'interpretazione di altre disposizioni.

Fra queste norme « fondamentali », « costituzionali », si trovano quelle che definiscono la potestà di giurisdizione ed in particolare la potestà giudiziale. Il progetto della LEF, nei diversi schemi citati,

⁽⁶⁹⁾ Tuttavia, alcuni autori interpretano questa parte del canone anche in senso morale: « l'altra ("quod attinet ad culpae definitionem") tende ad allargare l'ambito di competenza della Chiesa accennando, sembra, anche alla formalità morale o etica » si afferma nel commento al can. 1401 nel Codice pubblicato di recente dalla Redazione di Quaderni di diritto ecclesiale, cit., p. 1109. I punti di riferimento sono GS, 76 (« Ma sempre e dovunque sia suo diritto predicare con vera libertà la fede e insegnare la sua dottrina sociale, esercitare senza ostacoli la sua missione tra gli uomini e dare il suo giudizio morale, anche su cose che riguardano l'ordine politico, quando ciò sia richiesto dai diritti fondamentali della persona e dalla salvezza delle anime ») ed il can. 747, § 2: « Ecclesiae competit semper et ubique principia moralia etiam de ordine sociali annuntiare, necnon iudicium ferre de quibuslibet rebus humanis, quatenus personae humanae iura fundamentalia aut animarum salus id exigant ». Vid. anche F.J. RAMOS, *I Tribunali ecclesiastici*, cit., pp. 41-42. A nostro avviso si deve distinguere fra il « giudizio morale » di cui parla il Concilio ed il giudizio in ambito giurisdizionale al quale sembra accennare il can. 1401. Su questa differenza torneremo più avanti.

prevedeva una descrizione della potestà giudiziale che includeva, oltre all'affermazione del suo esercizio attraverso i diversi tribunali ed istituti, la delimitazione basica dell'oggetto del giudizio, cioè le cause contenziose e criminali⁽⁷⁰⁾. Questa distinzione era già presente nel can. 1552 § 2 CIC17, e fu anche incorporata al can. 1400 CIC 83⁽⁷¹⁾.

Tuttavia, nel progetto di LEF si volle aggiungere l'espressione «de violatione legum ecclesiasticarum», nel particolare contesto della giurisdizione su quelle condotte eversive dell'ordine sociale, dentro le quali si trovano i delitti canonici. Abbiamo già tentato di descrivere la storia di questa espressione nel contesto della formazione del can. 1553 CIC 17. Ivi era unita alla «ratio peccati» e così fu trascritta nel can. 1401 CIC 83. D'altronde, in nessuna parte dei progetti di LEF si trovavano riferimenti alle «cose spirituali» o «an-nesse alle spirituali».

A noi sembra che, indipendentemente dal contesto tecnico-costituzionale della LEF, la redazione da essa proposta era molto più chiara e riuscita tecnicamente. Nel CIC 83 invece, il desiderio di mantenere i principi «tradizionali», porta con sé non poche confusioni, già in parte rilevate. Ed anche ripetizioni inutili: «delicta, quod spectat ad poenam irrogandam vel declarandam» (can. 1400, § 1, 2); «...deque omnibus in quibus inest ratio peccati, quod attinet ad culpae definitionem et poenarum ecclesiasticarum irrogationem» (can. 1401, § 2).

Da un altro punto di vista, com'è stato rilevato da De Diego-Lora, norme di questo tipo possono trovare un'ubicazione sistematica più corretta nel contesto del esercizio della potestà di giurisdizione (cc. 135 ss.)⁽⁷²⁾.

Durante i lavori di riforma i consultori furono d'accordo sull'eliminazione dei riferimenti al privilegio del foro ed al principio della prevenzione nelle cause di foro misto⁽⁷³⁾. Avevano senso in un altro

(70) «...horum proprium est cognoscere et dirimere causas contentiosas...; eorum etiam est cognoscere de violatione legum ecclesiasticarum, in specie de delictis ecclesiasticis in ordine ad sanctiones ad normam legum statutas irrogandas aut declarandas» (*Schema postremum*, 1980, can. 75).

(71) Con l'aggiunta del par. 2, relativo ai tribunali amministrativi, che ha una storia tutta sua sulla quale non intendiamo soffermarci.

(72) C. DE DIEGO-LORA, *Comentario al can. 1401*, in «Comentario Exegético al Código de Derecho Canónico», cit., p. 631.

(73) Vid. nota 57.

contesto storico, e non più nelle odierne circostanze⁽⁷⁴⁾. In questo modo si sottolinea la « storicità » di determinate istituzioni, sulle quali non mancarono le polemiche che coinvolgevano principi di diritto divino⁽⁷⁵⁾.

L'argomentazione per ripristinare il can. 1553 (che era stato abbandonato nel primo Schema) fu diversa, malgrado fossero presenti argomenti storici analoghi. Questa volta prevalse il desiderio di sottolineare i principi tradizionali, non sufficientemente raccolti nei progetti della LEF. Tuttavia, le circostanze e gli argomenti di tipo storico che servirono per abbandonare determinati principi, considerati fino a quel momento come irrinunciabili, potevano anche essere applicati nei confronti di altri elementi del can. 1553, strettamente collegati.

Infatti, come si è visto, concetti come « cose spirituali », « cose annesse alle spirituali », « ratio peccati », erano inseparabili — nella dottrina anteriore e posteriore al Codice del 1917 — dalla « potestas indirecta in temporalibus » e dai principi che la fondano (due società perfette, superiorità del fine soprannaturale su quello temporale, doveri dello Stato nei confronti della vera religione, ecc.). Un esempio emblematico, importante per la sua vicinanza al Concilio Vaticano II, è l'opera del Card. Ottaviani. Nelle sue note « Institutiones Iuris Publici Ecclesiastici » afferma: « Summus Pontifex saltem indirecte est iudex supremus potestatis civilis, nempe ratione peccati: quia iudicare valet principes de recto exercitio eorum potestatis, in quantum vel ipsorum tyrannide scandala, odia et offensiones oriantur, vel etiam id legibus constituatur quod religioni, paci et bono conscientiae sit contrarium »⁽⁷⁶⁾.

(74) È anche doveroso il riferimento al noto testo di GS, 76, nel quale si fa esplicita la rinuncia « all'esercizio di certi diritti legittimamente acquisiti, ove constatasse che il loro uso potesse far dubitare della sincerità della sua testimonianza o nuove circostanze esigessero altre disposizioni ».

(75) Si veda, ad esempio, l'esposizione fatta dal Roberti sulle diverse opinioni riguardanti il privilegio del foro (fondamento nel diritto divino oppure nel diritto umano). L'opinione del autore assume una via intermedia: « Alii denique mediam viam secuti docuerunt privilegium immediate ex iure humano, fundamentaliter ex iure divino profuere (...). Substantialiter huic sententiae adhaeremus, dicentes privilegium esse iuris umani sed maxime clericis convenire, qui cum laicis praeesse debeant, nequeunt ab ipsis iudicari » (F. ROBERTI, *De Processibus*, cit., pp. 142-143).

(76) A. OTTAVIANI, *Institutiones Iuris Publici Ecclesiastici. Editio quarta emendata et aucta adiuvante Prof. Iosepho Damizia*, Vol. I (*Ecclesiae constitutio socialis et potestas*),

Di tutto ciò si fa eco il can. 1401. Più consono ai principi dottrinali del Concilio Vaticano II ci sembra invece l'impostazione dei progetti della LEF. Oltre ai testi già citati, nel *Textus emendatus* (1970) il caput III aveva come titolo *De Ecclesia et hominum consortione*. Trattava dei rapporti con la comunità politica. Nel can. 86 si sottolineava l'indipendenza e l'autonomia della società civile e della società ecclesiastica, la loro supremazia nel proprio ordine (non si parla della prevalenza dell'una sull'altra) e soprattutto la convenienza della collaborazione per il servizio alla persona umana⁽⁷⁷⁾. Nello *Schema postremum* del 1980 (can. 53) fu aggiunto il riferimento alla libertà religiosa, come principio essenziale nei rapporti Chiesa-comunità politica⁽⁷⁸⁾.

Questi principi non sono stati incorporati nel Codice promulgato. Com'è noto, all'abbandono del progetto di LEF si aggiunse

Città del Vaticano 1958, p. 259, nota 85. L'autore, a sostegno delle sue affermazioni, cita esplicitamente la decr. *Novit* di Innocenzo III e la *Unam Sanctam* di Bonifazio VIII. Un altro esempio di questo tipo di argomentazione si trova in materia di potestà legislativa: «Dicimus nacque etiam nos *Ecclesiam non posse condere leges civiles*, qualibet de causa, secus id esset exercere potestatem directam in societatem civilem, cuius propterea destrueretur ratio et natura societatis perfectae in proprio ordine independentis. Sed quomodo conciliabuntur haec cum exigentiis finis superioris? Quomodo in casu erit prospiciendum fini spirituali Ecclesiae, et praecavendum damnum animarum? Profecto poterit Ecclesia in his adiunctis leges condere, *ratione potestatis indirectae* in temporalibus, etiam circa materias naturalis ordinis; tunc autem ipsa non condit leges civiles sed leges ecclesiasticas. Igitur huiusmodi normae ab Ecclesia constitutae circa res civiles, propter finem spiritualem, vi potestatis indirectae, non ad forum saeculare pertinebunt, non iudiciis civilibus ac poenis temporalis societatis urgebuntur, sed erunt leges Ecclesiae, in foro eiusdem urgendae, ac sanctionibus ecclesiasticis muniendae» (*ibid.*, p. 229).

⁽⁷⁷⁾ Can. 86: «§ 1. Ecclesia et societas politica in proprio campo sunt ab invicem independentes et autonomae. Utraque, licet certos habeat quibus contineatur terminos, sua cuiusque natura et missione definitos, in suo genere est erga homines sibi subditos suprema. § 2. Quoniam autem ambae, licet diversa ratione, eorundem hominum vocationi personali et sociali inserviunt, munus suum proprium in membrorum suorum bonum efficacius adimplent, cum sanam cooperationem, quantum id locorum temporumque adiuncta suadeant aut sinant, inter se colant».

⁽⁷⁸⁾ Can. 53: «§ 1. Libertas in re religiosa principium est fundamentale quo relationes Ecclesiam inter et potestates publicas totumque civilem ordinem reguntur. § 2. Ecclesia et societas politica in proprio ordine sunt ab invicem independentes et autonomae; utraque, licet certos habeat quibus contineatur terminos, sua cuiusque natura et missione definitos, in suo genere est suprema. § 3. Quoniam autem ambae, licet diversa ratione, eorundem hominum vocationi personali et sociali inserviunt, munus suum proprium in membrorum suorum bonum efficacius adimplent, cum sanam cooperationem, quantum id locorum temporumque adiuncta suadeant, aut sinant, inter se colant».

la decisione presa molto prima (nel 1968) di non incorporare nel Codice le norme relative ai rapporti «ad extra» (norme di diritto pubblico esterno) ⁽⁷⁹⁾. Il risultato finale è stato che, in mancanza di LEF, neanche il Codice ha raccolto una normativa sistematicamente elaborata in materia. Tuttavia, non sono pochi i canoni del Codice che hanno una evidente rilevanza pubblicistica ⁽⁸⁰⁾. Fra questi si trova, appunto, il can. 1401 che, a nostro avviso, è difficilmente inquadrabile — per i suoi antecedenti dottrinali — sia nel contesto del Codice sia — soprattutto — nei principi del Concilio Vaticano II.

b) *Le « cose temporali »: dalla « potestas indirecta » alla dottrina sociale della Chiesa.*

Com'è stato rilevato frequentemente dalla dottrina ⁽⁸¹⁾, la grande novità del Concilio in queste materie riguarda lo spostamento dalla dimensione « istituzionale » a quella « personale » (dignità di ogni persona umana, diritti umani, diritti-doveri del fedele) nei rapporti Chiesa-comunità politica, e più ampiamente nei rapporti Chiesa-mondo. Questa è, ci sembra, la radice dei cambiamenti per così dire più « vistosi », come quello dell'abbandono della prospettiva confessionale-tolleranza a favore del principio di libertà religiosa.

⁽⁷⁹⁾ « Post sessionem Synodi, opportunum visum est constituere, mense novembri 1967 specialem coetum consultorum, qui in studium ordinis systematici incumbere. In sessione huius coetus initio mensis aprilis 1968 habita, omnes concordantes fuerunt de non recipiendis in novum Codicem nec legibus proprie liturgicis, nec normis circa processum beatificationis et canonizationis, et ne normis quidam circa relationes Ecclesiae ad extra » (*Codex Iuris Canonici auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus, Praefatio*).

⁽⁸⁰⁾ Per esempio cc. 3, 113-1, 232, 362, 377-5, 747, 794, 797, 1059, 1254, 1311.

⁽⁸¹⁾ Si possono menzionare alcuni autori e opere (in ordine cronologico): P. LOMBARDIA, *El derecho público eclesiástico según el Vaticano II*, in « Escritos de Derecho Canónico », vol. II, Pamplona 1973, pp. 351-431; L. MUSSELLI, *Chiesa cattolica e comunità politica (Dal declino della teoria della potestas indirecta alle nuove impostazioni della canonistica postconciliare)*, Padova 1975; L. SPINELLI-G. DALLA TORRE, *Il Diritto Pubblico Ecclesiastico dopo il Concilio Vaticano II*, Milano 1985; J. HERVADA, *Elementi per una teoria fondamentale sulla relazione Chiesa-mondo*, in « Ius Ecclesiae » 2, 1990, pp. 35-65; G. DALLA TORRE, *La città sul monte (Contributo ad una teoria canonistica sulle relazioni fra Chiesa e Comunità politica)*, Roma 1996. Un'opera di recente pubblicazione che riguarda la nostra materia è quella di P. BELLINI, *La coscienza del Principe. Prospettive ideologiche e realtà politica delle interposizioni prelatizie nel Governo della cosa pubblica*, Torino 2000. L'erudizione storica dell'autore e la coerenza del suo pensiero sono fuori dubbio. Tuttavia, parte da presupposti ideologici difficilmente condivisibili.

D'altronde, parte essenziale di questa dimensione « personale » è costituita dalla « riscoperta » della missione dei laici e della loro responsabilità (personale) nella costruzione della città temporale⁽⁸²⁾. Le stesse « cose temporali » godono di una legittima autonomia dal potere giurisdizionale ecclesiastico, più volte sottolineata dai testi conciliari⁽⁸³⁾ e formalizzata dal Codice di diritto canonico⁽⁸⁴⁾.

Tuttavia, autonomia del temporale non significa autonomia morale dai principi insegnati dalla Chiesa che riguardano l'ordine sociale (la c.d. « dottrina sociale della Chiesa »). Questa « dottrina sociale » è « l'applicazione della Parola di Dio alla vita degli uomini e della società così come alle realtà terrene, che ad esse si connettono » e comprende « principi di riflessione, criteri di giudizio e direttrici di azione »⁽⁸⁵⁾.

Il ruolo della gerarchia si potrebbe sintetizzare secondo i seguenti principi⁽⁸⁶⁾: a) fornire ai fedeli gli aiuti per lo sviluppo della

⁽⁸²⁾ Cfr. LG, 31; AA, 7. Secondo il can. 225, § 2 i laici « sono tenuti anche al dovere specifico, ciascuno secondo la propria condizione, di animare e perfezionare l'ordine delle realtà temporali con lo spirito evangelico e in tal modo di rendere testimonianza a Cristo, particolarmente nel trattare tali realtà e nell'esercizio dei compiti secolari ». Con parole di Giovanni Paolo II, « la vocazione dei fedeli laici alla santità comporta che la vita secondo lo Spirito si esprima in modo peculiare nel loro inserimento nelle realtà temporali e nella loro partecipazione alle attività terrene » (GIOVANNI PAOLO II, Es. Apost. *Christifideles laici*, 30-XII-1988, n. 17); « in questo contributo alla famiglia degli uomini, del quale è responsabile l'intera Chiesa, un posto particolare compete ai fedeli laici, in ragione della loro "indole secolare", che li impegna, con modalità proprie e insostituibili, nell'animazione cristiana dell'ordine temporale » (*ibid.*, n. 36. Cfr. anche n. 15).

⁽⁸³⁾ Cfr. principalmente GS, 36, 43.

⁽⁸⁴⁾ Can. 227: « È diritto dei fedeli laici che venga loro riconosciuta nella realtà della città terrena quella libertà che compete ad ogni cittadino; usufruendo tuttavia di tale libertà, facciano in modo che le loro azioni siano animate dallo spirito evangelico e prestino attenzione alla dottrina proposta dal Magistero della Chiesa, evitando però di presentare nelle questioni opinabili la propria tesi come dottrina della Chiesa ».

⁽⁸⁵⁾ GIOVANNI PAOLO II, Lett. Enc. *Sollicitudo rei socialis*, 30-XII-1987, n. 8. In precedenza, l'Istruzione della Congregazione per la dottrina della fede *Libertatis conscientiae*, del 22.III.1986 (n. 72), conteneva concetti molto simili: « la Chiesa attraverso la sua dottrina sociale offre un insieme di principi di riflessione e di criteri di giudizio, e quindi di direttive di azione ». Vid. anche PAOLO VI, Lett. Apost. *Octogesima Adveniens*, n. 4.

⁽⁸⁶⁾ Cfr. P.J. VILADRICH, *Compromiso político, mesianismo, cristiandad medieval*, Pamplona 1973, pp. 59-60. Come punti di riferimento di questa sintesi si possono citare numerosi passi conciliari: LG, 36 e 37; GS, 33, 36, 43, 76, 91; AA, 5, 7, 24; CD, 12 e 19; PO, 4 e 9; ecc. In ordine cronologico ci sembrano utili i seguenti riferimenti bibliografici: A. DE FUENMAYOR, *El juicio moral de la Iglesia sobre materias temporales*, in « Lus

vita spirituale, necessari per un'autentica informazione cristiana delle strutture temporali; *b*) funzione di Magistero sui principi di morale cristiana che debbono ispirare le realtà terrene (la dottrina sociale della Chiesa); *c*) formazione dei laici nella dottrina del Magistero; *d*) giudizio morale quando sia necessario per la salvezza delle anime o la difesa dei diritti fondamentali della persona umana⁽⁸⁷⁾.

Nell'ambito della dottrina della « potestas indirecta », la « ratio peccati » giustificava eventuali interventi di contenuto giurisdizionale (seppur eccezionali) della gerarchia ecclesiastica⁽⁸⁸⁾. Un contesto ec-

Canonicum » 12, 1972, pp. 106-120; S. TURINI, *La dottrina del laicato come dimensione informatrice del rapporto Chiesa-mondo nel Concilio Vaticano II*, in « Ius Canonicum » 12, 1972, pp. 57-82; J.M. GONZÁLEZ DEL VALLE, *La autonomía en lo temporal. Delimitación de su dimensión institucional y personal*, in « Ius Canonicum » 12, 1972, pp. 12-56; P. LOMBARDÍA, *Los laicos en el Derecho de la Iglesia*, in « Escritos de Derecho Canónico », vol. II, Pamplona 1973, p. 167 ss.; L. MUSSELLI, *Chiesa cattolica e comunità politica (Dal declino della teoria della potestas indirecta alle nuove impostazioni della canonistica post-conciliare)*, cit; J.T. MARTÍN DE AGAR, *El derecho de los laicos a la libertad en lo temporal*, in « Ius Canonicum » 26, 1986, pp. 531-562; G. LO CASTRO, *I laici e l'ordine temporale*, in « Il Diritto Ecclesiastico » 1986, pp. 240 ss.; J. FERRER ORTIZ, *El derecho del laico a la libertad en lo temporal*, in « La misión del laico en la Iglesia y en el mundo (Actas del VIII Simposio Internacional de Teología) », Pamplona 1987, pp. 629-635; J.T. MARTÍN DE AGAR, *Libertad religiosa de los ciudadanos y libertad temporal de los fieles cristianos*, in « Persona y Derecho » 18, 1988, pp. 49-63; C.J. ERRÁZURIZ, *La dimensión jurídica del 'munus docendi' nella Chiesa*, in « Ius Ecclesiae » 1, 1989, pp. 177-193; J. DURÁN SAM-
PSON, *Juicio moral de la Iglesia sobre cuestiones de orden temporal*, in « Cuadernos Doc-
torales. Excerpta e dissertationibus in iure canonico » 10, 1992, pp. 561-603; C. SOLER, *Iglesia y Estado. La incidencia del Concilio Vaticano II sobre el Derecho Público Externo*, Pamplona 1993.

(87) Cfr. can. 747, § 2, ispirato a GS, 76: « È compito della Chiesa annunciare sempre e dovunque i principi morali anche circa l'ordine sociale, e così pure pronunciare il giudizio su qualsiasi realtà umana, in quanto lo esigono i diritti fondamentali della persona umana o la salvezza delle anime ». Vid. anche il can. 768, § 2: i predicatori della parola divina « impartiscano ai fedeli anche la dottrina che il magistero della Chiesa propone sulla dignità e libertà della persona umana, sull'unità e stabilità della famiglia e sui suoi compiti, sugli obblighi che riguardano gli uomini uniti nella società, come pure sul modo di disporre le cose temporali secondo l'ordine stabilito da Dio ».

(88) Sebbene questi interventi molto di rado potevano avere una rilevanza pratica nei confronti dello Stato laico, i principi furono mantenuti — come si è visto nei testi degli autori — praticamente fino al Concilio Vaticano II. Esempi tipici sono stati la deposizione del sovrano fattosi indegno di governare, la dichiarazione di nullità di leggi, sentenze e contratti civili considerati immorali, l'imposizione giurisdizionale di determinate scelte temporali considerate necessarie per il bene della Chiesa o la salvezza delle anime, la prevalenza della giurisdizione ecclesiastica, ecc.

clesiologico nel quale la missione della Chiesa era identificata con la missione della gerarchia spiegava questo tipo di interventi, in quanto che la responsabilità dei pastori sul proprio gregge non poteva non coinvolgere tutte quelle decisioni considerate necessarie o convenienti per il bene delle anime. Si trattava dunque, come abbiamo accennato poc'anzi, di una questione di responsabilità, modificata radicalmente dalla dottrina conciliare⁽⁸⁹⁾: i laici sono veramente responsabili, pertanto corrisponde loro la cristianizzazione delle realtà temporali. Il ruolo della gerarchia non è più giurisdizionale bensì morale, nel senso e con le conseguenze accennate nel paragrafo precedente.

Nelle « cose temporali », insomma, la missione della gerarchia si svolge attraverso il Magistero ed il giudizio morale, non per mezzo della giurisdizione⁽⁹⁰⁾. Nell'esercizio di questa missione si propongono i principi e si forma la coscienza dei fedeli in modo che siano questi a prendere liberamente e responsabilmente le decisioni opportune in ogni situazione concreta⁽⁹¹⁾.

Non v'è dubbio che il Magistero ecclesiastico sulle questioni terrene è moralmente obbligatorio⁽⁹²⁾. Tuttavia, nelle azioni concrete la

(89) Come ha scritto una voce particolarmente autorevole in queste materie, « è una costante che si nota nel corso di tutti i documenti del Vaticano II, la preoccupazione di rendere responsabili ogni volta di più i fedeli, per incorporarli attivamente e fattivamente nella vita e nell'attività della Chiesa » (A. DEL PORTILLO, *Laici e fedeli nella Chiesa*, II ed. italiana, dalla III ed. spagnola (1991), Milano 1999, p. 49). Anzi, « tutta l'azione gerarchica deve essere orientata a conferire un *subsidium*, un aiuto alla persona, perché *libere et ordinatim* tenda, con responsabilità propria, ai fini della Chiesa » (*ibid.*, p. 61).

(90) Particolarmente significativo è il testo di AA, 24: « Nei confronti delle opere e istituzioni di ordine temporale, il compito della gerarchia ecclesiastica consiste nell'insegnare e interpretare autenticamente i principi morali da seguire nelle cose temporali; è anche suo potere giudicare, tutto ben considerato e servendosi dell'aiuto di esperti, della conformità di tali opere e istituzioni con i principi morali e stabilire quali cose sono richieste per custodire e promuovere i beni di ordine soprannaturale ».

(91) Cfr. A. DEL PORTILLO, *Laici e fedeli nella Chiesa*, cit., p. 96. Vid. anche J.I. ARRIETA, *Los distintos planos de las relaciones entre la jerarquía y los fieles laicos*, in « La misión del laico en la Iglesia y en el mundo. VIII Simposio internacional de Teología de la Universidad de Navarra », Pamplona 1987, pp. 361-374. Come afferma questo autore, « la actividad del Magisterio guiando la actuación en el orden temporal, presenta la paradoja de que sin tener la fuerza vinculante de un acto jurisdiccional, posee en cambio un ámbito subjetivo de aplicación incomparablemente mayor, pues no sólo guía la actuación en conciencia de los fieles, sino la de toda persona humana de buena fe (GS 46) » (p. 374.); nello stesso volume vid. R. BUTTIGLIONE, *Los juicios morales de la jerarquía como ejercicio del Magisterio social*, pp. 721-732.

(92) Cfr. can. 752.

responsabilità appartiene al fedele, che deve obbedire alla propria coscienza (rettamente formata d'accordo con i principi insegnati dal Magistero) e non ad eventuali interventi giuridici della gerarchia, frutto di una subordinazione gerarchica che non esiste in queste materie⁽⁹³⁾. Se si trattasse (nell'ambito della ricordata *potestà indiretta*) di un vero comando giuridico, non si potrebbe dire che la responsabilità è del fedele, bensì dell'autorità ecclesiastica. D'altronde, essendo i principi necessariamente generali, consentono una grande molteplicità di scelte concrete.

Il fondo della problematica non riguarda quindi, soltanto, la presenza di diverse circostanze storiche (secolarizzazione, laicismo) che avrebbero obbligato la Chiesa a modificare la sua tradizionale impostazione. E' evidente che le circostanze sono cambiate e che la Chiesa — non potrebbe essere diversamente — deve tener conto del mutamento delle circostanze. La radice più importante non è tuttavia circostanziale bensì dottrinale e teologica: gli approfondimenti ecclesiologici dell'ultimo Concilio sulla natura e missione della Chiesa ed in particolare dei fedeli laici.

Con questi presupposti si può arrivare ad una prima conclusione: il can. 1401, nonostante risulti essere una ripetizione del can. 1553 CIC17, non può interpretarsi in conformità ai principi che furono all'origine del can. 1553, e continuarono ad essere proclamati durante decenni. La dottrina dell'ultimo Concilio e la stessa normativa del Codice (in quanto riflette i principi conciliari) non consentono una interpretazione simile.

c) Le cose « annesse alle spirituali ».

Rimangono comunque delle difficoltà non indifferenti che riguardano principalmente la trattazione delle c.d. « cose annesse alle spirituali » (il terreno in cui la « potestas indirecta » trovava la sua principale applicazione). Nelle « cose spirituali », infatti, le possibilità di conflitto con le autorità civili sono minori, per non dire inesistenti (almeno nel contesto dello Stato che proclama e tutela la libertà religiosa dei cittadini e delle confessioni religiose).

⁽⁹³⁾ Un esempio: la Chiesa interviene sulla coscienza della persona che contratta, non giudica però sul contratto in se stesso, sulla sua validità, con vera e propria potestà di giurisdizione. Potrà dichiarare che un determinato atto giuridico è immorale (con le relative conseguenze di foro interno), ma non può dichiarare in via giudiziaria o amministrativa la sua estinzione.

Con le « cose annesse », invece, rimane il problema dell'eventuale conflitto di giurisdizioni (cause di foro misto), risolto nella legislazione precedente con il principio della prevenzione a favore della giurisdizione ecclesiastica (un'altra applicazione della « potestas indirecta ») e, per quanto riguarda i chierici, con il privilegio del foro⁽⁹⁴⁾. Questi principi, di dubbia possibilità di applicazione pratica nelle circostanze odierne, non furono accolti dal can. 1401⁽⁹⁵⁾.

La risoluzione pratica degli eventuali conflitti in queste materie si trova, secondo la nostra opinione, più che in dichiarazioni dottrinali o di principio sulla « superiorità » di una giurisdizione sull'altra⁽⁹⁶⁾, nell'applicazione di mezzi e tecniche che, partendo dal riconoscimento e dal rispetto mutuo delle rispettive autorità, portino a soluzioni concrete e giuste.

Il riconoscimento da parte della Chiesa della giurisdizione civile s'inquadra nel contesto dell'autonomia del temporale, sulla quale ci siamo soffermati nei paragrafi precedenti. L'altro versante della relazione, cioè il pieno ed effettivo riconoscimento della giurisdizione ecclesiastica da parte dell'autorità civile è stata, e continua

⁽⁹⁴⁾ Già nel 1971, in uno studio sulle prospettive di riforma del can. 1553, Cabrerros de Anta accennava le difficoltà inerenti al principio della giurisdizione propria ed esclusiva sulle « cose annesse alle spirituali ». In particolare faceva riferimento alla difficoltà di parlare di diritto « esclusivo » della Chiesa su materie che, pur essendo « inseparabili » da qualche realtà spirituale, sono in se stesse temporali e quindi sottoposte alla giurisdizione statale. Parlava l'autore invece di un diritto « cumulativo » delle due potestà. La sua proposta andava oltre: trasferire liberamente ai tribunali statuali ogni decisione giudiziaria su beni temporali uniti inseparabilmente a beni spirituali, quando a tali beni siano applicabili leggi civili. Menziona come esempio la materia dei contratti ed il can. 1529 CIC17. In questo modo la potestà dello Stato potrebbe svolgersi con piena efficacia in materie che fanno parte della sua giurisdizione. Per via concordataria si potrebbero stabilire eccezioni a questo principio generale (M. CABRERROS DE ANTA, *Límites de la jurisdicción eclesiástica y de la civil. Reforma del canon 1553*, cit., pp. 659-660. Nelle pagine successive indicava la convenienza di sopprimere dal can. 1553 i paragrafi sul privilegio del foro e le cause di foro misto).

⁽⁹⁵⁾ Tuttavia, su alcune situazioni particolari nelle quali sembra ancora aperta la possibilità della prevenzione interordinamentale, vid. J. LLOBELL, *Comentario al can. 1415*, in « Comentario Exegético al Código de Derecho Canónico », vol. IV/1, Pamplona 1996, pp. 745-746.

⁽⁹⁶⁾ Sulla problematica del rapporto gerarchico fra potestà civile ed ecclesiastica, tipica dei secoli medioevali, vid. P.G. CARON, *Corso di Storia dei rapporti fra Stato e Chiesa. I. Chiesa e Stato dall'avvento del cristianesimo agli inizi della monarchia assoluta*, Milano 1981, pp. 47 ss.

ad essere, una questione travagliata con non poche implicazioni pratiche⁽⁹⁷⁾.

La natura della Chiesa (ed in particolare il suo ordinamento giuridico primario) richiede un tipo di rapporto in cui ad Essa venga riconosciuta la propria sovranità nelle materie di sua competenza. Il rapporto con la comunità politica, ed in particolare con lo Stato, si fa quindi tra enti dotati di giurisdizione propria (due giurisdizioni complementari su ambiti diversi, collegate però fra di loro in funzione del servizio alla stessa persona umana)⁽⁹⁸⁾. Di conseguenza, in questo rapporto — ha scritto Spinelli — la «peculiarità è data dal fatto che il collegamento si colloca su un piano di parità, presentandosi la Chiesa come ordinamento indipendente e sovrano, da riconoscersi in sé e per sé, distinto da quello dello Stato. Il principio presuppone anche una disciplina dell'attività della Chiesa nell'ambito della società civile attraverso una normativa statutale, che naturalmente sia conforme alla particolare natura e struttura della Chiesa ed alla sua caratteristica istituzionale di ordinamento primario»⁽⁹⁹⁾.

Si potrebbe aggiungere che le conseguenze derivate dal diritto di libertà religiosa delle confessioni portano al riconoscimento degli ordinamenti confessionali ed al loro rispetto da parte delle autorità civili. Infatti, una delle conseguenze del principio di libertà re-

⁽⁹⁷⁾ Si pensi, ad esempio, al riconoscimento civile della giurisdizione ecclesiastica sul matrimonio e delle sentenze in materia. Un caso recente riflette la problematica, ed è stato risolto in modo alquanto polemico (vid. Corte Europea Dei Diritti Dell'uomo, Seconda sezione, causa Pellegrini contro l'Italia (domanda n. 30882/96), *Violazione del diritto all'equo processo, risarcimento del danno morale*, sentenza, Strasburgo, 20 luglio 2001, in «*Ius Ecclesiae*» 13, 2001, pp. 859-871; al riguardo vid. J. LLOBELL, *Il diritto all'equo processo. Note a proposito di una sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo sulla delibazione civile della dichiarazione di nullità del matrimonio ex processo documentale canonico*, in *ibidem*, pp. 871-884). Altre questioni attuali riguardano il riconoscimento delle norme canoniche che regolano gli enti ecclesiastici, la gestione della proprietà ecclesiastica, ecc.

⁽⁹⁸⁾ Vid. J. HERVADA, *Diálogo en torno a las relaciones Iglesia - Estado en clave moderna*, in «*Vetera et Nova. Cuestiones de Derecho Canónico y afines (1958-1991)*», vol. II, Pamplona 1991, p. 1163.

⁽⁹⁹⁾ L. SPINELLI, *Diritto Ecclesiastico. Parte Generale*, 2 ed., Torino 1987, p. 96. Dal punto di vista dello Stato, il superamento di una nozione «assolutistica» della sovranità e l'accettazione della possibilità di coesistenza di diversi ordinamenti giuridici, ha aperto nuove prospettive per un riconoscimento civile pieno dell'autonomia dell'ordinamento canonico.

ligiosa è l'incompetenza dello Stato in materia religiosa, non soltanto nei confronti delle singole persone, ma anche per quanto riguarda le confessioni. Perciò lo Stato dovrebbe riconoscere alle confessioni un'indipendenza originaria, che richiede un rapporto istituzionale in termini di uguaglianza⁽¹⁰⁰⁾. C'è dunque in questa materia una radicale limitazione della sovranità statale dalla quale deriva in qualche modo un rapporto di parità, non di sottomissione⁽¹⁰¹⁾.

In pratica, le tecniche e meccanismi giuridici per risolvere gli eventuali conflitti di giurisdizione possono essere molto diversi. La via più «classica» continua ad essere quella concordataria⁽¹⁰²⁾. Alcuni dei più recenti accordi di questo tipo dimostrano innanzitutto — oltre al fatto di ribadire, in pratica, la vigenza dell'istituzione concordataria — il riconoscimento esplicito del diritto canonico in quanto ordinamento autonomo e indipendente⁽¹⁰³⁾. Altrimenti nem-

⁽¹⁰⁰⁾ Cfr. P. LOMBARDÍA, *Lecciones de Derecho Canónico (Introducción, Derecho Constitucional, Parte General)*, Madrid 1984, pp. 53-56; P. LOMBARDÍA-J. FORNÉS, *El Derecho eclesiástico*, in AA.VV., «Derecho Eclesiástico del Estado Español», 3 ed., Pamplona 1993, pp. 87-89; J. HERVADA, *Diálogo en torno a las relaciones Iglesia - Estado en clave moderna*, cit., pp. 1162-1163. Vid. anche su questa materia R. MINNERATH, *L'Église et les états concordataires: 1846-1981. La souveraineté spirituelle*, Paris 1983, pp. 40-43.

⁽¹⁰¹⁾ Cfr. C. SOLER, *Iglesia y Estado...*, cit., p. 288. Vid. Anche R. MINNERATH, *L'Église et les états concordataires*, cit., pp. 83 e 122-123; ID., *La libertà religiosa tra norme costituzionali e norme concordatarie*, in «Quaderni di Diritto e Politica Ecclesiastica» 1999-I, p. 92.

⁽¹⁰²⁾ In modo più generale si potrebbe parlare dei sistemi che accolgono il principio di bilateralità, con modalità diverse. Si pensi al riconoscimento alle confessioni religiose di un particolare statuto giuridico che consente un rapporto paritetico (sistema tedesco, in cui le principali confessioni hanno lo statuto di corporazioni di diritto pubblico); anche il sistema italiano che, in virtù degli artt. 7 e 8 della Costituzione, accoglie in modo ampio il principio della bilateralità sia per la Chiesa cattolica che per le altre confessioni religiose. In molti paesi prende ogni giorno più forza il sistema di «legislazione concordata» con i gruppi sociali più rappresentativi (sindacati, associazioni imprenditoriali, ecc.) che potrebbe applicarsi senza difficoltà (di fatto è già una realtà) ai rapporti con le confessioni religiose.

⁽¹⁰³⁾ Per esempio, l'*Accordo generale* con la Lettonia del 8 novembre 2000 stabilisce nell'art. 2, 2 che le persone giuridiche canoniche pubbliche godranno di personalità giuridica civile. La legislazione canonica in materia di persone giuridiche è pienamente riconosciuta nell'art. 2, 3: «The competent ecclesiastical authority may — in accordance with the pertinent canonical norms — establish, modify, recognise and suppress ecclesiastical juridical public persons. In the case that such changes should affect the existing

meno sarebbe possibile l'Accordo stesso. Su questa base vengono regolate le tradizionali « materie miste » stabilendo le rispettive competenze giuridiche.

I beni della Chiesa e la loro regolamentazione giuridica è una delle questioni in cui si avverte con maggiore urgenza la necessità di collegamento e coordinamento con l'ordinamento civile di ogni nazione. Uno dei mezzi riguarda appunto una delle più classiche clausole concordatarie, vale a dire il riconoscimento di personalità giuridica civile agli enti ecclesiastici. In questo modo l'ente interviene nel traffico giuridico con piena efficacia. Altre tecniche giuridiche di collegamento note e collaudate dalla esperienza risultano essere la *canonizzazione* delle norme civili⁽¹⁰⁴⁾, oppure il *rinvio* alle medesime⁽¹⁰⁵⁾. Nell'applicazione di questi meccanismi giuridici la Chiesa, ci sembra, non stabilisce semplicemente dei mezzi pratici

situation of the Catholic Church in the Republic of Latvia, they shall be communicated to the competent civil authorities, in accordance with the existing legislation of the Republic of Latvia » (testo in J.T. MARTÍN DE AGAR, *I Concordati del 2000*, Città del Vaticano 2001, pp. 10-11). Nelle norme relative all'assistenza pastorale negli istituti penali si fa anche riferimento esplicito al diritto canonico: « In accordance with the laws of the Republic of Latvia and the norms of Canon Law, the competent authority shall guarantee to prisoners the right to appropriate religious assistance » (*ibid*, p. 21). Nell'*Accordo su questioni giuridiche* con la Lituania del 5 maggio 2000 (in AAS 2000, pp. 783-816) l'art. 4 stabilisce che « The Catholic Church shall pursue its social, educational and cultural activities in accordance with Canon Law and the procedure described by the laws of the Republic of Lithuania ». L'efficacia delle norme canoniche è riconosciuta in altre materie: persone giuridiche (art. 2,2 e 2,3), erezione e soppressione di circoscrizioni ecclesiastiche (art. 5, 1); uffici ecclesiastici (art. 6); effetti civili del matrimonio canonico e delle sentenze canoniche di nullità matrimoniale (art. 13). L'*Accordo generale di base* con la Slovacchia (24 novembre 2000, in AAS 2001, pp. 136-155) include norme simili riguardanti le persone giuridiche (art. 1, 2); le circoscrizioni ecclesiastiche (art. 3); rispetto delle norme canoniche sui luoghi sacri (art. 5) e sul provvedimento agli uffici ecclesiastici (art. 6); effetti civili del matrimonio canonico e delle sentenze canoniche di nullità matrimoniale (art. 10).

⁽¹⁰⁴⁾ Cfr. can. 22. Esempio classico è quello dei contratti: can. 1290.

⁽¹⁰⁵⁾ Per esempio, gli istituti speciali per sostentamento del clero « se possibile, siano costituiti in modo che ottengano anche il riconoscimento da parte del diritto civile » (can. 1274, § 5); gli amministratori devono « curare che sia messa al sicuro la proprietà dei beni ecclesiastici in modi validi civilmente » (can. 1284, § 2, 2); inoltre « osservino accuratamente, nell'affidare i lavori, anche le leggi civili relative al lavoro e alla vita sociale, secondo i principi dati dalla Chiesa » (can. 1286, § 1). Questi meccanismi acquistano importanza particolare nei paesi con i quali non esiste la possibilità di accordi concordatari.

per evitare conflitti, e meno ancora « concede » competenze al diritto civile; si tratta, invece, di un vero riconoscimento della legittimità della potestà civile nelle materie che le sono proprie. Gli enti ecclesiastici, che esistono e svolgono la loro attività in mezzo alla società civile, non possono non farlo al di fuori delle legittime norme stabilite dal legislatore statale⁽¹⁰⁶⁾.

In questo contesto il principio proclamato dal can. 1401 § 1, cioè il « diritto proprio ed esclusivo » della Chiesa sulle cose « annesse alle spirituali » ci sembra non solo privo di efficacia pratica, ma soprattutto difficilmente compatibile con le giuste competenze civili nelle c.d. « materie miste ». Frequentemente ci sono, inoltre, impegni concordatari che non possono spiegarsi semplicemente come « eccezioni » al ricordato « principio » della giurisdizione *esclusiva* sulle c.d. cose « annesse ».

d) La « ratio peccati ».

Per quanto riguarda la seconda parte del can. 1401 (« diritto proprio ed esclusivo » su « tutto ciò in cui vi è ragione di peccato, per quanto concerne lo stabilirne la colpa ed infliggere pene ecclesiastiche »), l'interpretazione che ci sembra più opportuna si potrebbe limitare all'impostazione penale⁽¹⁰⁷⁾. Il rapporto colpa-peccato è impostato infatti in funzione delle pene ecclesiastiche. Si tratterebbe insomma, come già è stato sottolineato, di un principio sostanzialmente simile a quello stabilito dal can. 1311⁽¹⁰⁸⁾, in quanto proclama la potestà della Chiesa di giudicare in sede penale le condotte che, essendo peccaminose, sono state tipizzate come delitti, con la previsione delle rispettive pene. Non sembra possibile, invece, un'interpretazione della « ratio peccati » che tenti di far risorgere le dottrine medioevali e posteriori in materia (« potestas indirecta »).

Finalmente, appare la questione sulla convenienza di una descrizione generale dell'ambito della giurisdizione ecclesiastica (scopo

⁽¹⁰⁶⁾ Oltre all'efficacia delle norme civili su contratti, amministrazione di beni, ed i diritti dei lavoratori, si possono ricordare quelle relative ai c.d. effetti civili del matrimonio canonico ed altre disposizioni legittime riguardanti per esempio le donazioni, eredità e legati, ecc.

⁽¹⁰⁷⁾ Presente, come fu ricordato, già nei primi schemi del Codice del 1917.

⁽¹⁰⁸⁾ Can. 1311: « La Chiesa ha il diritto nativo e proprio di costringere con sanzioni penali i fedeli che hanno commesso delitti ». Vid. anche can. 1400, § 1, 2.

evidente del can. 1401). A parte la questione sull'ubicazione sistematica di questo tipo di norme, già rilevata, ci sembra di poter affermare che il can. 1400 offre una descrizione sufficiente dell'oggetto del giudizio canonico⁽¹⁰⁹⁾.

⁽¹⁰⁹⁾ Com'è ben noto, il processo legislativo che culminò con la promulgazione del *Codex canonum ecclesiarum orientalium* (CCEO) non volle includere una norma simile al can. 1401. Sembrò sufficiente il can. 1055, primo dei canoni preliminari del Titolo XXIV, *De iudiciis in genere*, che ha un testo molto simile al can. 1400 CIC83: « § 1. Oggetto del giudizio sono: 1° i diritti delle persone fisiche o giuridiche da perseguire oppure da rivendicare, o fatti giuridici da dichiarare; 2° i delitti per quanto riguarda la pena da infliggere. § 2. Nelle controversie, però, sorte da un atto di potestà esecutiva di governo è competente soltanto l'autorità superiore a norma dei cann. 996-1006 ».

