

ATTI DI GIOVANNI PAOLO II

Discorso alla Rota Romana, 29 gennaio 2005 (*L'Osservatore Romano*, 30 gennaio 2005, p. 5) (*).

1. Questo appuntamento annuale con voi, cari Prelati Uditori del Tribunale Apostolico della Rota Romana, evidenzia l'essenziale legame del vostro prezioso lavoro con l'aspetto giudiziale del ministero petrino. Le parole del Decano del vostro Collegio hanno espresso il comune impegno di piena fedeltà nel vostro servizio ecclesiale.

È in questo orizzonte che vorrei collocare oggi alcune considerazioni circa *la dimensione morale* dell'attività degli operatori giuridici presso i tribunali ecclesiastici, soprattutto per quel che riguarda il dovere di *adeguarsi alla verità sul matrimonio*, così come essa è insegnata dalla Chiesa.

2. Da sempre la *questione etica* si è posta con speciale intensità in qualsiasi genere di processo giudiziario. Gli interessi individuali e collettivi possono, infatti, indurre le parti a ricorrere a vari tipi di falsità e perfino di corruzione allo scopo di raggiungere una sentenza favorevole.

Da questo rischio non sono immuni nemmeno i *processi canonici*, in cui si cerca di conoscere la verità sull'esistenza o meno di un matrimonio. L'indubbia rilevanza che ciò ha per la coscienza morale delle parti rende meno probabile l'acquiescenza ad interessi alieni dalla ricerca della verità. Ciò nonostante, possono verificarsi dei casi nei quali si manifesta una simile acquiescenza, che compromette la regolarità dell'iter processuale. È nota la ferma reazione della norma canonica a simili comportamenti (cfr. *CIC*, cann. 1389, 1391, 1457, 1488, 1489).

3. Tuttavia, nelle attuali circostanze un altro rischio è pure incombente. In nome di pretese esigenze pastorali, qualche voce s'è levata per proporre di *dichiarare nulle le unioni totalmente fallite*. Per ottenere tale risultato si suggerisce di ricorrere all'espedito di mantenere le apparenze procedurali e sostanziali, dissimulando l'inesistenza di un vero

(*) Vedi nota di J. LLOBELL, *Sulla valenza giuridica dei Discorsi del Romano Pontefice al Tribunale Apostolico della Rota Romana*, alla fine del documento.

giudizio processuale. Si è così tentati di provvedere ad un'impostazione dei capi di nullità e ad una loro prova in contrasto con i più elementari principi della normativa e del magistero della Chiesa.

È evidente l'*oggettiva gravità giuridica e morale di tali comportamenti*, che non costituiscono sicuramente la soluzione pastoralmente valida ai problemi posti dalle crisi matrimoniali. Grazie a Dio, non mancano fedeli la cui coscienza non si lascia ingannare, e tra di essi si trovano anche non pochi che, pur essendo coinvolti in prima persona in una crisi coniugale, non sono disposti a risolverla se non seguendo la via della verità.

4. Nei discorsi annuali alla Rota Romana ho più volte ricordato l'*essenziale rapporto* che il processo ha con la ricerca della verità oggettiva. Di ciò devono farsi carico *innanzitutto i Vescovi*, che sono i giudici per diritto divino delle loro comunità. È in loro nome che i tribunali amministrano la giustizia. Essi sono pertanto chiamati ad impegnarsi in prima persona per *curare l'idoneità dei membri dei tribunali*, diocesani o interdioCESANI, di cui essi sono i Moderatori, e per accertare *la conformità delle sentenze con la retta dottrina*.

I sacri Pastori non possono pensare che l'operato dei loro tribunali sia una questione meramente «tecnica» della quale possono disinteressarsi, affidandola interamente ai loro giudici vicari (cfr. CIC, cann. 391, 1419, 1423 § 1).

5. La deontologia del giudice ha *il suo criterio ispiratore nell'amore per la verità*. Egli dunque deve essere innanzitutto convinto che *la verità esiste*. Occorre perciò cercarla con desiderio autentico di conoscerla, malgrado tutti gli inconvenienti che da tale conoscenza possano derivare. Bisogna resistere alla *paura della verità*, che a volte può nascere dal timore di urtare le persone. La verità, che è Cristo stesso (cfr. Gv 8, 32 e 36), ci libera da ogni forma di compromesso con le menzogne interessate.

Il giudice che veramente agisce da giudice, cioè con giustizia, non si lascia condizionare né da sentimenti di falsa compassione per le persone, né da falsi modelli di pensiero, anche se diffusi nell'ambiente. Egli sa che le sentenze ingiuste non costituiscono mai una vera soluzione pastorale, e che il giudizio di Dio sul proprio agire è ciò che conta per l'eternità.

6. Il giudice deve poi attenersi alle *leggi canoniche*, rettamente interpretate. Egli perciò non deve mai perdere di vista l'intrinseca connessione delle norme giuridiche con la dottrina della Chiesa. Qualche volta, infatti, si pretende di separare le leggi della Chiesa dagli insegnamenti magisteriali, come se appartenessero a due sfere distinte, di cui la prima sarebbe l'unica ad avere forza giuridicamente vincolante, mentre la seconda avrebbe un valore meramente orientativo od esortativo.

Una simile impostazione rivela in fondo una *mentalità positivista*, che è in contrasto con la migliore tradizione giuridica classica e

cristiana sul diritto. In realtà, l'interpretazione autentica della parola di Dio, operata dal magistero della Chiesa (cfr. Conc. Vat. II, Cost. dogm. sulla divina Rivelazione *Dei Verbum*, 10 § 2), ha valore giuridico nella misura in cui riguarda l'ambito del diritto, senza aver bisogno di nessun ulteriore passaggio formale per diventare giuridicamente e moralmente vincolante.

Per una sana ermeneutica giuridica è poi indispensabile cogliere *l'insieme degli insegnamenti della Chiesa*, collocando organicamente ogni affermazione nell'alveo della tradizione. In questo modo si potrà rifuggire sia da interpretazioni selettive e distorte, sia da critiche sterili a singoli passi.

Infine, un momento importante della ricerca della verità è quello dell'*istruttoria della causa*. Essa è minacciata nella sua stessa ragion d'essere, e degenera in puro formalismo, quando l'esito del processo si dà per scontato. È vero che anche il dovere di una giustizia tempestiva fa parte del servizio concreto della verità, e costituisce un diritto delle persone. Tuttavia, una *falsa celerità*, che sia a scapito della verità, è ancor più gravemente ingiusta.

7. Vorrei concludere questo incontro con *un ringraziamento di vero cuore* a voi, Prelati Uditori, agli Officiali, agli Avvocati e a tutti coloro che operano in codesto Tribunale Apostolico, come pure ai membri dello Studio Rotale.

Voi sapete di poter contare sulla preghiera del Papa e di moltissime persone di buona volontà che riconoscono il valore del vostro operato al servizio della verità. Il Signore ripagherà i vostri sforzi quotidiani, oltre che nella vita futura, già in questa con la pace e la gioia della coscienza e con la stima e il sostegno di coloro che amano la giustizia.

Nell'esprimere l'augurio che la verità della giustizia risplenda sempre più nella Chiesa e nella vostra vita, a tutti imparto di cuore la mia Benedizione.

Sulla valenza giuridica dei Discorsi del Romano Pontefice al Tribunale Apostolico della Rota Romana (*).

Col trascorrere del tempo dalla scomparsa del grande Papa Giovanni Paolo II e con l'inizio della sua causa di beatificazione sono

(*) Note a proposito dell'ultimo Discorso di Giovanni Paolo II alla Rota Romana (29 gennaio 2005) e del volume «*Le Allocuzioni dei Sommi Pontefici alla Rota Romana (1939-2003)*», Libreria Editrice Vaticana, 2004, curato dall'Uditore rotale Mons. Grzegorz Erlebach. Il testo di queste note riflette uno stile più «curiale» che non «accademico», conseguenza di essere destinato alla pubblicazione su *L'Osservatore Romano*, 5 novembre 2005.

stati evocati, a livello universale, ecclesiale ed extraecclesiale, i molteplici tratti caratterizzanti il suo lungo pontificato e il suo vastissimo e denso insegnamento. Superato il periodo delle forti emozioni — cui ha notevolmente contribuito l'elezione di Benedetto XVI —, vogliamo soffermarci sull'attività in rapporto alla quale vi è stato uno degli ultimi discorsi di Giovanni Paolo II in una pubblica udienza, egli fisicamente presente. Il 29 gennaio 2005 il Papa ha ricevuto per la ventiseiesima volta il Collegio degli Uditori della Rota Romana, assieme agli altri Prelati e addetti (avvocati, notai, ecc.) del Tribunale Apostolico. Poi, è ben noto, Giovanni Paolo II è stato ricoverato al Gemelli a causa della malattia che ha avuto come esito finale il suo riposo eterno in Paradiso e l'acclamazione della sua santità da parte delle istanze più svariate e autorevoli.

La singolare circostanza di trattare dell'ultimo discorso di Giovanni Paolo II alla Rota Romana offrirebbe l'opportunità di fare una sintetica analisi complessiva dell'insegnamento del Pontefice scomparso nelle allocuzioni al suo Tribunale universale ordinario di appello. Se, tuttavia, ragioni di opportunità consigliano di rinviare tale compito a una prossima occasione, appare comunque doveroso segnalare un'opera importante, pubblicata nel 2004 in seguito alla celebrazione del XXV anniversario del Pontificato. In essa sono stati raccolti i ventiquattro discorsi alla Rota Romana pronunciati dal Papa fino al 2003 (nel 1985 non vi è stata l'udienza pontificia a questo tribunale apostolico) e tutte le altre allocuzioni pontificie alla Rota di cui si conserva memoria scritta, sin dalla data della sua riorganizzazione, ad opera di san Pio X nel 1908, come tribunale con competenza soltanto ecclesiastica. È ben noto, infatti, che la scomparsa degli Stati Pontifici comportò un complesso periodo di transizione per gli organismi della Curia Romana che avevano posseduto ampie competenze di natura civile, come era, appunto, il caso della Rota Romana. Comunque, questo antichissimo tribunale, nel periodo compreso fra il 1870 e il 1908 non fu mai abolito, quantunque la sua attività fosse ridotta, spesso, a gesti simbolici, utili alla tutela dei diritti del Tribunale e dei suoi giudici.

L'opera alla quale ci riferiamo è *Le Allocuzioni dei Sommi Pontefici alla Rota Romana (1939-2003)*, pubblicata nel 2004 dalla Libreria Editrice Vaticana, grazie all'impegno del curatore — Prelato Uditore della Rota Romana — Mons. Grzegorz Erlebach, invitato a questo lavoro e sostenuto nella sua realizzazione dall'allora Decano, S.E.R. Mons. Raffaello Funghini, cui è succeduto, anche in questo ambito di lavoro, l'attuale Decano, S.E. Mons. Antoni Stankiewicz, con l'intelligente collaborazione della Prof.ssa Avv. Myriam Tinti.

La *Presentazione* di Mons. Funghini (pp. 5-6) rende noto che il progetto iniziale di Mons. Erlebach era quello di offrire *tutte* le Allocuzioni dei Papi a Rota restituta, cioè dal 1908. Purtroppo, la realizza-

zione di questo disegno non è stata possibile perché il testo integrale delle Allocuzioni precedenti a Pio XII, di alcune delle quali vi è traccia in notizie giornalistiche, non è stato pubblicato né negli *Acta Apostolicae Sedis*, né sull'*Osservatore Romano*, senza che ne sia stata trovata copia neppure nell'Archivio rotale, né presso l'Archivio Vaticano. Perciò il primo discorso del volume è quello del Papa Pacelli tenuto nel 1939. A differenza di simili pubblicazioni precedenti, il curatore è riuscito non solo ad offrire una fedele riproduzione del testo delle allocuzioni, ma ad arricchirle dei dettagli delle fonti citate (quando l'originale li ometteva o li offriva senza la dovuta precisione), segnalando anche le pagine del testo originale, proveniente quasi sempre dagli *Acta Apostolicae Sedis*. Gli indici delle fonti e degli autori citati, dei nomi delle persone e quello analitico fanno di questo volume uno strumento di lavoro non soltanto più comodo che la consultazione degli *Acta Apostolicae Sedis*, ma persino più sicuro rispetto agli originali luoghi di pubblicazione dei Discorsi dei Pontefici alla Rota Romana.

La pubblicazione di questo *corpus* magisteriale ed un brano dell'ultimo Discorso di Giovanni Paolo II alla Rota suggeriscono di riflettere sulla natura giuridica dei discorsi dei Pontefici alla Rota Romana. Se, infatti, nel suo ultimo Discorso alla Rota il Papa ha voluto indicare alcuni chiarimenti assiologici su detto argomento, sulla stessa rilevante tematica è incentrato lo studio introduttivo del volume curato da Mons. Erlebach, scritto dall'insigne canonista della Pontificia Università Gregoriana, il carissimo maestro P. Urbano Navarrete, S. J. (cfr. pp. 7-15).

Prima di entrare nel merito della tematica, riguardante il sistema delle fonti del diritto nella Chiesa, appare opportuno segnalare che il Discorso del 29 gennaio 2005 di Giovanni Paolo II alla Rota non accenna all'istr. *Dignitas connubii*, anche se essa è stata approvata (in forma comune) dallo stesso Romano Pontefice l'8 novembre 2004, ed è ufficialmente datata 25 gennaio 2005, lo stesso giorno, memoria della Conversione di S. Paolo, in cui, nel 1959, Giovanni XXIII annunciava la convocazione del Concilio Vaticano II e la riforma del Codice del 1917, e, nel 1983, Giovanni Paolo II promulgava il nuovo *Codex Iuris Canonici* e la riforma della procedura per le Cause dei santi. La perplessità suscitata dal silenzio del discorso alla Rota sull'*Instructio* trova risposta storica (giuridicamente la questione è più complessa) nel fatto che l'*Instructio* stessa è stata resa pubblica soltanto in occasione di una conferenza stampa tenuta l'8 febbraio 2005 dal Card. Julián Herranz, Presidente del Pontificio Consiglio per i testi legislativi (dicastero al quale il Papa volle affidare la direzione della stesura definitiva dell'Istruzione e la sua pubblicazione, «*de mandato Summi Pontificis Ioannis Pauli II pro hac vice dato*», 4 febbraio 2003), dai Segretari delle Congregazioni per la dottrina della fede, per il Culto divino e la disciplina dei sacramenti, del Supremo Tribunale

della Segnatura Apostolica e dal Decano della Rota Romana: dicasteri che hanno collaborato in modo molto intenso alla travagliata elaborazione del testo pubblicato.

Nella *Presentazione* del volume curato da Mons. Erlebach, S.E.R. Mons. Raffaello Funghini ricorda (cfr. pp. 5-6) che sono frequenti i riferimenti e le citazioni delle Allocuzioni pontificie alla Rota, nel *Codex Iuris Canonici fontium annotatione et indice analytico-alphabetico auctus*, pubblicato nel 1989 a cura della Pontificia Commissione per l'interpretazione autentica del Codice di diritto canonico, specialmente nei canoni relativi al diritto matrimoniale e processuale. Nella *Praesentatio* a questa edizione del *Codex* del Vaticano II — ispirata all'analogia opera relativa al CIC 1917, preparata, sin dal 1904, dal Card. Pietro Gasparri, più articolata rispetto a quella sul CIC 1983, ed integrata da ben nove corposi volumi contenenti le fonti più difficilmente reperibili (gli ultimi due volumi furono curati dal Cardinale Primate d'Ungheria, Jusztinián Györg Serédi) —, l'allora Presidente del Pontificio Consiglio, il Card. Rosalío Castillo Lara, sottolineava che dette fonti, fra cui si trovano i discorsi del Papa alla Rota, «*valor ac vis ad sensum germanum canonum detegendum iuxta consuetas interpretationis normas aestimandi sunt*» (p. XII).

L'affermazione resa nel 1989 dall'illustre Presule venezuelano, secondo cui i discorsi (assieme alle altre fonti riportate) manifestano il senso autentico della legge formale (dei canoni del Codice), secondo gli abituali criteri interpretativi, sembrerebbe non essere condivisa da Navarrete nella sua *Introduzione* alla raccolta del 2004. Infatti, con il consueto senso pedagogico scolastico, Navarrete, prima di proporre il suo parere (invero sempre molto persuasivo e autorevole) circa la natura giuridica dei *Discorsi* in questione, pare escludere in modo abbastanza deciso il valore *dichiarativo* dei *Discorsi*, quantunque affermi di non «pretendere di dare una risposta definitiva» (p. 10) (in verità neppure chi scrive le presenti note pretende di risolvere in queste semplici riflessioni tale ardua questione). Navarrete, infatti, scrive: «Innanzitutto mi sia consentito *indicare le tendenze che nel valutare la portata giuridica delle Allocuzioni pontificie alla Rota, a nostro avviso, non sono accettabili*» (il corsivo è nostro). In questa sede è necessario sintetizzare (malgrado il rischio di snaturare il pensiero del canonista della Pontificia Università Gregoriana) le tre impostazioni che egli considera *inaccettabili*: a) non si tratta dell'esercizio della *potestà legislativa* del Papa giacché ai *Discorsi* mancano gli elementi formali richiesti per poter parlare di *legge stricto sensu*. b) «Per la stessa ragione — dice Navarrete — è evidente che non costituiscono *dichiarazioni autentiche*, nel senso tecnico del termine...; quando il Magistero ordinario intende dare una dichiarazione autentica del diritto naturale con gli effetti giuridici da essa derivanti adopera gli strumenti adatti perché tale dichiarazione sia accolta come tale dalla Comunità

ecclesiale. Così ad esempio ha fatto nella dichiarazione autentica, relativa all'impotenza maschile (al concetto di *verum semen*), promulgata per decreto della Congregazione per la Dottrina della Fede il 13 maggio 1977», che ha modificato una consolidata diversa tendenza giurisprudenziale della Rota Romana. Inoltre, quantunque Navarrete non lo indichi, ma il dato rafforzerebbe la sua posizione, il Pontefice ha predisposto il Pontificio Consiglio per i testi legislativi per l'esegesi della legge positiva della Chiesa, che spesso riguarda direttamente la legge divina (naturale o positiva). c) La natura giuridica dei *Discorsi* nemmeno è riconducibile alla previsione del can. 17, il quale sancisce: *lex ecclesiastica « si dubia et obscura manserit, ... ad mentem legislatoris est recurrendum »*. Infatti, secondo Navarrete, « le Allocuzioni pontificie alla Rota per lo più non scendono a trattare di leggi particolari ecclesiastiche, ma restano nel piano dottrinale sul matrimonio oppure sui principi giuridici fondamentali che stanno alla base dell'ordinamento ecclesiale nella amministrazione della giustizia ». Perciò Navarrete, da buon pedagogo (« *Magister canonistarum* », fu intitolato il volume pubblicato in suo onore dalla Pontificia Università di Salamanca nel 1994), conclude la *pars destruens* del suo ragionamento con una conclusione provocatoria, utile a stimolare l'intelligenza del lettore: « Da quanto detto sembrerebbe dedursi che le Allocuzioni pontificie alla Rota non hanno nessuna portata giuridica che possa incidere efficacemente sulla scienza e giurisprudenza canonica » (pp. 10-11).

Nella successiva *pars construens* l'Autore sostiene che il « *munus petrinum* » ha, innanzitutto, in una comunità di natura essenzialmente soprannaturale qual è la Chiesa, « la funzione primaria di conservare e di promuovere la comunione di fede, di culto e di carità, nella unità esterna di una comunità gerarchicamente strutturata, nella quale vengano garantite a tutti i fedeli sia la partecipazione ai beni e la prosecuzione delle finalità proprie della medesima sia anche, nelle possibili situazioni conflittuali, la sicurezza di disporre degli strumenti, compresi quelli giuridici, atti a rivendicare i propri diritti in giustizia e carità » (p. 12). Navarrete non considera « applicabile [alla Chiesa] la divisione tripartita delle funzioni del potere di governo, legislativa, giudiziaria ed esecutiva, nel senso montesquieuiano » (p. 11), perché « il Titolare del « *munus petrinum* » per volontà del Suo Fondatore, oltre ad essere il Sommo Sacerdote, è il Maestro e il Pastore universale, e ciò in modo indivisibile. (Quindi,) Non sarebbe confacente con la struttura unitaria del « *munus petrinum* » la esigenza di individuare in ogni attività propria del titolare del « *munus* », quando Egli esercita esclusivamente la funzione di Sacerdote, di Maestro o di Pastore, per trarre rilevanti conclusioni di ordine giuridico » (p. 12). Di conseguenza, sostiene l'A., « la portata strettamente giuridica di tali espressioni magisteriali del Sommo Pontefice certamente non può essere valutata con criteri della giuridicità propria degli ordinamenti civili. Il diritto cano-

nico ha la sua specificità che esige criteri propri di valutazione della valenza giuridica di determinati atti del Maestro e Pastore della Chiesa universale, nei quali prevale la finalità dottrinale circa problemi profondamente connessi con l'ordine giuridico. D'altra parte la natura soprannaturale della Comunità di fede, di culto e di grazia che è la Chiesa esige un ambito di obbedienza ecclesiale che è molto più ampio (e molto più profondo ed esigente) di quello circoscritto alla stretta osservanza dell'ordine giuridico» (p. 14).

Da queste penetranti premesse teologico-giuridiche, Navarrete fa derivare una poliedrica qualifica, secondo cui «la portata giuridica delle Allocuzioni pontificie alla Rota non può essere misurata applicando criteri strettamente giuridici ai singoli casi partendo dalla divisione tripartita delle funzioni del potere di governo di radice civilistica... Il Successore di Pietro... di fatto ha esercitato ed esercita il suo ministero di Maestro e di Pastore della Chiesa universale avvalendosi delle Allocuzioni pontificie alla Rota per illustrare molti problemi dottrinali di particolare importanza e attualità e per tracciare direttive attuative a tutti gli operatori del diritto nella Chiesa. La obbligatorietà di operare secondo tali direttive non affonda le sue radici in criteri strettamente giuridici in senso civilistico, ma ha come fondamento la natura soprannaturale e carismatica della Chiesa, gerarchicamente strutturata, con a capo il Successore di Pietro, detentore della pienezza indivisibile del *munus docendi* e del *munus regendi* per la Chiesa universale... Le Allocuzioni pontificie alla Rota hanno... una funzione che chiamerei *dottrinale-direttivo-normativa* circa i grandi problemi della giurisprudenza ecclesiale» (p. 15).

Quantunque ritenga che non sia possibile non condividere nella sostanza l'analisi di Navarrete (anzi, mi sembra molto utile, e perciò tento di riproporla fedelmente e con una certa ampiezza), a mio modesto avviso essa non caratterizza sufficientemente la valenza della giuridicità ecclesiale dei Discorsi dei Pontefici alla Rota Romana. Le parole finali di Giovanni Paolo II nella sua ultima Allocuzione (29 gennaio 2005) sono, forse, una sorta di «testamento» sul valore che il Santo Padre attribuiva alle sue Dissertazioni alla Rota, che a mio parere richiede una qualifica giuridica ecclesiale più pregnante di quella, eccessivamente generica, riconosciuta da Navarrete. Al n. 6 del *Discorso*, prima del postremo saluto ai membri della Rota Romana, Giovanni Paolo II ha detto: «Il giudice deve attenersi alle *leggi canoniche*, rettammente interpretate. Egli perciò non deve mai perdere di vista l'intrinseca connessione delle norme giuridiche con la dottrina della Chiesa. Qualche volta, infatti, si pretende di separare le leggi della Chiesa dagli insegnamenti magisteriali, come se appartenessero a due sfere distinte, di cui la prima sarebbe l'unica ad avere forza giuridicamente vincolante, mentre la seconda avrebbe un valore meramente orientativo od esortativo. Una simile impostazione rivela in fondo una

mentalità positivista, che è in contrasto con la migliore tradizione giuridica classica e cristiana sul diritto. In realtà, l'interpretazione autentica della parola di Dio, operata dal magistero della Chiesa (cfr Conc. Vat. II, Cost. dogm. sulla divina Rivelazione *Dei Verbum*, 10 § 2), ha valore giuridico nella misura in cui riguarda l'ambito del diritto, senza aver bisogno di nessun ulteriore passaggio formale per diventare giuridicamente e moralmente vincolante. Per una sana ermeneutica giuridica è poi indispensabile cogliere *l'insieme degli insegnamenti della Chiesa* (i corsivi sono dell'originale), collocando organicamente ogni affermazione nell'alveo della tradizione. In questo modo si potrà rifuggire sia da interpretazioni selettive e distorte, sia da critiche sterili a singoli passi». Fin qui le parole del venerato Servo di Dio (in modo analogo, cfr. Giovanni Paolo II, *Discorso ai partecipanti alla Giornata Accademica promossa dal Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi nel XX anniversario della promulgazione del Codice di Diritto Canonico*, 24 gennaio 2003, in *AAS*, 95 (2003), pp. 333-336).

Per tratteggiare una impostazione parzialmente diversa da quella di Navarrete (sulla quale sarebbe necessario compiere ulteriori approfondimenti, improponibili in questa sede) è utile ricordare il terzo comma della *professio fidei* formulata dalla Congregazione per la dottrina della fede (25 febbraio 1989) e approvata successivamente da Giovanni Paolo II (19 settembre 1989). In seguito al testo del Simbolo Niceno-Costantinopolitano, il terzo comma dice: «Aderisco inoltre con religioso ossequio della volontà e dell'intelletto alle dottrine che il Romano Pontefice o il Collegio dei Vescovi propongono quando esercitano il loro magistero autentico, sebbene non intendano proclamarle con atto definitivo». Questa Professione di fede, come ha voluto ricordare Giovanni Paolo II nel m.p. *Ad tuendam fidem*, 18 maggio 1998, «in modo speciale viene imposta a determinati fedeli perché sia emessa all'atto dell'assunzione di alcuni uffici che riguardano direttamente o indirettamente una più profonda ricerca nell'ambito delle verità circa la fede e i costumi, o che sono legati a una potestà peculiare nel governo della Chiesa» (la traduzione è nostra). Anche se il can. 833 (ricordato dall'art. 40 dell'istr. *Dignitas connubii*) prevede l'obbligo di detta *professio* soltanto per il vicario giudiziale, difficilmente potrebbe sostenersi che non siano obbligati ad accettare quanto disposto dalla *professio* tutti quanti ricoprono «mansioni di concetto» presso i tribunali della Chiesa (giudice, difensore del vincolo, promotore di giustizia, avvocati, istruttori, notai, ecc.). Infatti, il m.p. *Ad tuendam fidem* chiarisce che detto terzo comma «trova il suo posto nei cann. 752 del Codice di Diritto Canonico e 599 del Codice dei Canonici delle Chiese Orientali» i quali segnalano che l'obbligo di aderire a tali verità riguarda *tutti* i fedeli: «Non proprio un assenso di fede, ma un religioso ossequio dell'intelletto e della volontà deve essere prestato alla dottrina, che sia il Sommo Pontefice sia il Collegio

dei Vescovi enunciano circa la fede e i costumi, esercitando il magistero autentico, anche se non intendono proclamarla con atto definitivo; i fedeli perciò procurino di evitare quello che con essa non concorda» (per chi dubitasse di detto obbligo in ambito giudiziario, cfr. CIC, can. 833, 5°-7°; Congregazione per la dottrina della fede, istr. «*Donum veritatis*» sulla vocazione ecclesiale del teologo, 24 maggio 1990, n. 15; Id., Nota dottrinale illustrativa della formula conclusiva della «*Professio fidei*», 29 giugno 1998; Regolamento Generale della Curia Romana, 30 aprile 1999, art. 18 § 2; ecc.).

La questione consiste nel capire e nell'accettare che, nell'ambito del terzo comma della *professio fidei*, devono includersi gli *strumenti giuridici* (che sicuramente non sono di diritto divino) *necessari* per rendere efficace la «retta dottrina» sulla fede e i costumi in materie di particolare portata dogmatica e morale rientranti nell'ambito giuridico e giudiziale della Chiesa, come è l'indissolubilità del matrimonio: tra i quali strumenti sono compresi i mezzi processuali essenziali per assicurare che il provvedimento dell'autorità sulla validità o meno del vincolo abbia natura soltanto dichiarativa e non costitutiva, giacché una decisione costitutiva comporterebbe lo scioglimento del matrimonio valido, cioè il divorzio. L'indissolubilità del matrimonio, lo *ius connubii*, alcuni impedimenti, e altri aspetti delle cause di nullità del matrimonio riguardano direttamente il diritto divino e, quindi, la loro obbligatorietà è immediata. Nelle cause di nullità del matrimonio vi sono, inoltre, elementi di diritto positivo umano (contenuti prevalentemente nelle disposizioni sostanziali e processuali dei codici) il cui rispetto e retta interpretazione diventano necessari per rendere operativo il diritto divino.

Navarrete riconosce «che anche nella Chiesa l'ordinamento giuridico ha e deve avere le proprie esigenze metodologiche, in particolare se si tratta dell'amministrazione della giustizia. Tuttavia tali esigenze sono molto diverse da quelle proprie degli ordinamenti civili, specialmente per quanto riguarda la divisione tripartita delle funzioni del potere di governo» (p. 12). Invece, a me sembra che detta distinzione del potere di governo non appartiene esclusivamente agli ordinamenti statali, ma fa parte della differenziazione ontologica dei diversi ambiti dell'autorità, cioè appartiene alla natura delle cose anche in ambito ecclesiale. Infatti, detta distinzione è formalmente affermata dai due vigenti codici («*Potestas regiminis distinguitur in legislativam, executivam et iudicalem*»: CIC, 135 § 1; CCEO, can. 985 § 1), sulla scia della cost. dogm. *Lumen gentium*, la quale si riferisce esplicitamente a questa triplice distinzione della potestà, che appartiene per diritto divino ai successori degli Apostoli, con le specificità della pienezza, supremazia, universalità e libertà del titolare del *munus petrinum* (cfr., in particolare, nn. 22 e 27, riprodotti dal CIC, cann. 331 e 391, e dal CCEO, cann. 43 e 191). Quindi, tale distinzione non soltanto non è

incompatibile con l'unitarietà della potestà di regime degli uffici capitali della Chiesa, ma consente un più incisivo esercizio della stessa potestà al servizio del fine soprannaturale ultimo della Chiesa *in terra*, la *salus animarum*, quantunque il senso di tale « distinzione » abbia una portata giuridica e « costituzionale » diversa dalla « separazione » della potestà in ambito statale.

Mentre la potestà legislativa e quella amministrativa sono normalmente esercitate in prima persona dai titolari degli uffici capitali (logicamente con l'aiuto tecnico di commissioni normative, che non hanno però potestà legislativa, e di collaboratori della potestà amministrativa, i quali, invece, usufruiscono della medesima, in modo vicario o delegato), la potestà giudiziaria, pur appartenendo in modo proprio al Papa, ai Vescovi diocesani ed equiparati, è esercitata abitualmente, sin dai tempi di Mosè per consiglio del suo suocero Ietro, mediante organi vicari. Vale la pena leggere il brano dell'*Esodo* (18, 13-24): « Mosè sedette a render giustizia al popolo e il popolo si trattene presso Mosè dalla mattina fino alla sera. Ietro, visto quanto faceva per il popolo, gli disse: «...perché siedi tu solo, mentre il popolo sta presso di te dalla mattina alla sera? ». Mosè rispose al suocero: « perché il popolo viene da me per consultare Dio. Quando hanno qualche questione, vengono da me e io giudico le vertenze tra l'uno e l'altro e faccio conoscere i decreti di Dio e le sue leggi ». Il suocero di Mosè gli disse: « Non va bene quello che fai! Finirai per soccombere, tu e il popolo che è con te, perché il compito è troppo pesante per te; tu non puoi attendervi da solo. Ora ascoltami: ti voglio dare un consiglio e Dio sia con te!... Al popolo spiegherai i decreti e le leggi; indicherai loro la via per la quale devono camminare e le opere che devono compiere. Invece sceglierai tra tutto il popolo uomini integri che temono Dio, uomini retti che odiano la venalità e li costituirai sopra di loro... Essi dovranno giudicare il popolo in ogni circostanza; quando vi sarà una questione importante, la sottoporranno a te, mentre essi giudicheranno ogni affare minore. Così ti alleggerirai il peso ed essi lo porteranno con te. Se tu fai questa cosa e se Dio te la comanda, potrai resistere e anche questo popolo arriverà in pace alla sua meta ». I Papi, sin da tempi molto antichi, hanno voluto creare un vero sistema giudiziario (il quale è divenuto sempre più complesso col passare degli anni) per essere sostituiti nell'esercizio della potestà giudiziaria: i tribunali della Curia Romana, del Vicariato dell'Urbe, dello Stato della Città del Vaticano (tribunali canonici e tribunali statali), ecc. In tale sistema, anche le cause riservate al Romano Pontefice (cfr. can. 1405 § 1) sono abitualmente giudicate da commissioni da lui stesso nominate. Poiché tutti questi tribunali (vicari o delegati) giudicano a nome del Papa, le loro sentenze non possono essere impugnate se non dinanzi ad un altro tribunale del Vescovo di Roma, per evitare che un

atto posto a nome del Pontefice possa essere sottoposto alla giurisdizione di un altro Vescovo o gruppo di Vescovi.

Da questo generalizzato utilizzo della vicarietà nell'esercizio della potestà giudiziaria (la delega, quantunque sia possibile da parte degli uffici capitali, potrebbe porre problemi di giustizia per il fatto di non garantire adeguatamente l'indipendenza giudiziale, in particolare se è *ad casum* in materia penale da parte di un'autorità diversa dal Romano Pontefice) scaturiscono due conseguenze per quanto riguarda il nostro tema.

La prima è che il titolare dell'ufficio capitale non può disinteressarsi dell'andamento del suo tribunale, come se si trattasse di un ufficio meramente « tecnico » (ad es., quello della gestione della rete informatica della curia), senza una immediata e grave incidenza dottrinale e pastorale. Anche su tale decisivo argomento, per il retto funzionamento dei tribunali, ha voluto soffermarsi Giovanni Paolo II nel suo ultimo Discorso alla Rota Romana: « Nei discorsi annuali alla Rota Romana ho più volte ricordato l'essenziale rapporto che il processo ha con la ricerca della verità oggettiva. Di ciò devono farsi carico *innanzitutto i Vescovi*, che sono i giudici per diritto divino delle loro comunità. È in loro nome che i tribunali amministrano la giustizia. Essi sono pertanto chiamati ad impegnarsi in prima persona per *curare l'idoneità dei membri dei tribunali*, diocesani o interdiocesani, di cui essi sono i Moderatori, e per accertare *la conformità delle sentenze con la retta dottrina*. I sacri Pastori non possono pensare che l'operato dei loro tribunali sia una questione meramente "tecnica" della quale possono disinteressarsi, affidandola interamente ai loro giudici vicari (cfr CIC, cann. 391, 1419, 1423 § 1) » (n. 4). Si veda, oggi, anche la parte finale dell'introduzione premessa all'istr. *Dignitas Connubii*.

Quantunque i vescovi siano giudici delle loro *portiones Populi Dei* in quanto successori degli Apostoli, non come *vicari* del Romano Pontefice (cfr. CIC, cann. 391, 1419 § 1; CCEO, cann. 191, 1066), tradizionalmente, il Papa ha voluto ridurre, di fatto, la loro attività di natura giudiziale al controllo sui tribunali vicari, giacché è prevista una quasi assoluta centralizzazione legislativa in materia a favore del legislatore supremo, come si dimostra nel divieto (di natura irritante) della dispensa dalla legge universale da parte del legislatore particolare e nell'obbligo del vescovo diocesano di erigere un tribunale diocesano o interdiocesano (cfr. CIC, cann. 87 § 1, 1402, 1420, 1421, 1423; CCEO, cann. 1067, 1086, 1087, 1538 § 1). Questo impianto della vicarietà processuale voluta dai Sommi Pontefici ha una seconda conseguenza sull'ambito in cui il Romano Pontefice esercita la sua potestà giudiziaria (suprema, immediata, universale e libera, sebbene sia sottoposto alla legge divina e, quindi, al diritto naturale). Infatti, in sede giudiziale, egli agisce prevalentemente con degli strumenti giuridici la cui natura appartiene piuttosto all'ambito della potestà legisla-

tiva, se accettiamo la tripartizione della potestà ecclesiale proposta (sicuramente con una valenza diversa da quella statale) dalla cost. dogm. *Lumen gentium* e dai codici di diritto canonico. Il Papa, cioè, segue, abitualmente, la condotta di Mosè nei processi in seguito al consiglio di Ietro: «Al popolo spiegherai i decreti e le leggi; indicherai loro la via per la quale devono camminare e le opere che devono compiere». Sennonché, il Pontefice deve spiegare «i decreti e le leggi» non soltanto al popolo, ma anche ai membri dei tribunali, inclusi i giudici per diritto divino (i vescovi diocesani); inoltre, i «decreti e le leggi» oggetto delle spiegazioni pontificie nei Discorsi alla Rota Romana alle volte sono formalmente «del Signore» (cioè, sono diritto divino), ma in tante altre occasioni sono chiarimenti, interpretazioni, ecc., riguardanti la legge positiva umana. E tali interpretazioni sono giuridicamente vincolanti anche quando concernono la legge positiva umana.

Perciò, la prudente e giusta formulazione di Navarrete («le Allocuzioni hanno una funzione *dottrinale-direttivo-normativa* circa i grandi problemi della giurisprudenza ecclesiale»), ha bisogno di essere completata perché sia chiaro che il contenuto dei *Discorsi* è ancora più operativo e incisivo, sicuramente in ambito giudiziario, ma anche in quello ben più ampio del *munus docendi*, senza rimanere confinato in un obbligo meramente morale, sprovvisto di una appropriata tutela giuridica. In questo modo sarà adeguatamente manifestata la specificità e la funzione insostituibile del diritto ecclesiale, come un elemento essenziale della «ecclesiologia integrale» del Vaticano II, secondo le parole di Paolo VI nel Discorso alla Rota Romana, 27 gennaio 1969, ricordate opportunamente da Navarrete (cfr. p. 8).

Invero, malgrado Navarrete più volte critichi in modo incisivo il positivismo civilistico, potrebbe, talvolta, egli stesso apparire eccessivamente attaccato alla lettera del codice, con una impostazione forse troppo esegetica e normativista delle fonti del diritto riconosciute dal legislatore. Non possiamo dimenticare che la tecnica normativa canonica fino al 1904 (data degli inizi dei lavori della prima codificazione da parte di san Pio X) era prevalentemente *giurisprudenziale*, utilizzava cioè disposizioni singolari che, con il metodo compilatorio, acquistavano valenza generale quando erano promulgate, come nel caso di alcune delle *Quinque compilationes antiquae*, poi perfezionate da San Raimondo di Penyafort, che compose il *Liber extra* delle *Decretali*, e che Gregorio IX promulgò da Spoleto con la bolla *Rex Pacificus* (5 settembre 1234) trasmettendole all'Università di Bologna e, probabilmente, anche a quella di Parigi. Assieme alle decretali di Gregorio IX e a quelle successive di Bonifacio VIII, Clemente V, Giovanni XXII, ecc., oltre ai testi dei Concili ecumenici, la *lex canonica* più importante, fino al CIC 1917, è stata il *Decreto* di Graziano che, composto verso il 1140, fu formalmente promulgato soltanto da Gregorio XIII con il breve *Cum pro munere pastoralis*, il 1° luglio 1580.

Infatti, il metodo normativo di stampo giurisprudenziale (lo «*stare decisis*», proveniente dal diritto romano classico e ancora vigente nel sistema del «*common law*») era talmente radicato nella Chiesa che il dibattito sull'opportunità di fare un codice fu molto acceso agli inizi dell'opera di ammodernamento della legislazione della Chiesa. Alla fine (1904) si giunse al compromesso (poi modificato) di fare un codice soltanto dal punto di vista formale (per motivi di ordine e di chiarezza), ma di rispettare la normativa ecclesiale precedente, motivo per il quale i membri della Commissione codificatrice dovevano indicare sempre la fonte dei canoni proposti. Questa impostazione emerge chiaramente dall'*incipit* del CIC 1917, can. 6: «*Codex vigentem hucusque disciplinam plerumque retinet, licet opportunas immutationes afferat. Itaque:... 4° In dubio num aliquod canonum praescriptum cum veteri iure discrepet, a veteri iure non est recedendum*». Invece, il CIC 1983, can. 6, manifesta la volontà di modificare la legislazione precedente per adeguarla ai principi del Concilio Vaticano II, anche se fa un prudente riferimento alla tradizione canonica: «*§ 1. Hoc Codice vim obtinente, abrogantur... § 2. Canones huius Codicis, quatenus ius vetus referunt aestimandi sunt ratione etiam canonicae traditionis habita*».

Ciò premesso e chiarito, non mi sembra forzato fare uso, nelle presenti note, del concetto di legge in senso sostanziale (cosa d'altra parte frequente nella recente prassi della Chiesa, peraltro potendo talvolta suscitare qualche perplessità), purché la norma a cui riconoscere il rango di legge — in senso appunto sostanziale, non formale — adempia alle condizioni essenziali della *lex* stessa, identificate sin dall'antichità perché radicate nella natura delle cose. Graziano e Tommaso d'Aquino esponevano detti elementi con la semplicità che contraddistingue i due maestri: *lex* «*est quaedam rationis ordinatio ad bonum commune ab eo qui curam communitatis habet promulgata*» (*Summa theologiae*, 1-2, q. 90, art. 4, c), giacché «*leges instituuntur cum promulgantur*» (D. 4, «*dictum*» Gratiani post can. 3, citato da Tommaso d'Aquino, in *ibidem*, sc), come si evince dalla procedura seguita dal Collegio apostolico in occasione del primo Concilio ecumenico, quello di Gerusalemme (cfr. *At* 15, 22-30), ed è affermato dal vigente can. 7, utilizzando al singolare la pericope graziana: «*lex instituitur cum promulgatur*».

Da questo punto di vista, mi sembra che i *Discorsi* dei Papi alla Rota Romana possano, grazie alla proverbiale elasticità dell'ordinamento canonico, senza particolari difficoltà essere ricondotti a due delle categorie di atti giuridici normativi che Navarrete, invece, esclude (quella dell'interpretazione della legge e quella della manifestazione della *mens legislatoris*), e addirittura, eccezionalmente, ad altre alle quali accennerò subito (per un'impostazione simile alla nostra, cfr. Giuseppe Comotti, *Considerazioni circa il valore giuridico delle al-*

locuzioni del Pontefice alla Rota Romana, in *Ius Ecclesiae*, 16 (2004), pp. 3-20).

Evidentemente, non ogni passo dei *Discorsi* ha valenza *stricto sensu* giuridica, né la stessa univocità precettiva, così come le *decretali* del *Corpus Iuris Canonici Vetus*, oltre alle prescrizioni giuridiche, contenevano elementi «di contorno», quali, ad es., la descrizione del *casus* da cui la decretale era occasionata (l'attuale *facti species* delle sentenze: infatti, spesso si trattava di provvedimenti singolari che diventavano generali con la loro incorporazione nella raccolta promulgata). Tuttavia, che i *Discorsi* abbiano valenza d'interpretazione autentica della legge («*leges authentice interpretatur legislator*»: can. 16 § 1) e/o di manifestazione della *mens legislatoris* («*leges ecclesiasticae... si dubia et obscura manserit... ad legis finem ac circumstantias et ad mentem legislatoris est recurrendum*»: can. 17), potrebbe essere dimostrato dalla stessa istr. *Dignitas connubii*, in cui le Allocuzioni pontificie alla Rota Romana sono citate in una dozzina di occasioni, assieme ad altri qualificati riferimenti, i quali ricorrono però con minore frequenza: quattro per la cost. past. *Gaudium et spes*, una, rispettivamente, per la cost. ap. *Sacrae disciplinae leges*, il m.p. *Causas matrimoniales*, l'istr. *Provida Mater Ecclesia*, le Norme della Rota Romana del 1994; tre risposte del Pontificio Consiglio per i testi legislativi ecc. Ora, se una *Instructio*, che ha come finalità quella di *legum praescripta declarare atque rationes in iisdem exsequendis servandas evolvere et determinare* (cfr. can. 34 § 1), cita un documento per chiarire il senso della legge, tale provvedimento non può non avere, almeno, quella valenza giuridica prevista dai citati cann. 16 e/o 17 CIC. Fermo il fatto che, evidentemente, la natura dei *Discorsi* non può essere fondata sul fatto che siano citati dall'istr. *Dignitas connubii*, come se il loro valore giuridico provenisse da detta citazione.

Non mancano nei *Discorsi* brani che vogliono dichiarare in modo esplicito e persino *lato sensu* «solenne» verità di fede e che hanno immediato valore legale, come è ad esempio avvenuto nel *Discorso* del 2000, ove Giovanni Paolo II ha voluto «riaffermare che il matrimonio sacramentale rato e consumato non può mai essere sciolto, neppure dalla potestà del Romano Pontefice...», dichiarando che «La non estensione della potestà del Romano Pontefice ai matrimoni sacramentali rati e consumati è insegnata dal Magistero della Chiesa come dottrina da tenersi definitivamente, anche se essa non è stata dichiarata in forma solenne mediante un atto definitorio» (nn. 6, 8). In questi casi è immediatamente applicabile il citato brano del *Discorso* del Papa alla Rota nel 2005: tale insegnamento «ha valore giuridico, senza aver bisogno di nessun ulteriore passaggio formale per diventare giuridicamente e moralmente vincolante» (n. 6).

In realtà, come già abbiamo notato, lo stesso Navarrete è pienamente consapevole della sostanziale valenza giuridica normativa di

ampi brani dei *Discorsi*. Lo dimostra il testo che egli riporta dell'Allocuzione di Pio XII alla Rota del 13 novembre 1949: «(abbiamo) la ferma fiducia che tutti i suoi membri (della Rota Romana) osserveranno sempre fedelmente *le norme già da Noi dettate, in adempimento dei doveri del Nostro magistero Apostolico*, particolarmente nei discorsi del 3 ottobre 1941, 1° ottobre 1942 e 2 ottobre 1944». Il corsivo è di Navarrete, il quale sottolinea come Pio XII faccia due affermazioni molto significative: 1) che le menzionate Allocuzioni contengono *norme* dettate dal Papa da osservare fedelmente; 2) che tali norme sono state dettate «*in adempimento dei doveri del Nostro magistero apostolico*» (p. 14).

La natura normativa dell'attività magisteriale è palese, oltre che nelle previsioni dei rammentati cann. 16 e 17, anche là dove il legislatore interviene per riempire una «lacuna di legge» rinvenuta in una precedente norma pontificia. Se detta lacuna può essere colmata mediante diverse modalità, fra cui «*iurisprudenzia et praxi Curiae Romanae*» (can. 19), è evidente che tutti questi mezzi hanno natura soltanto *sussidiaria* rispetto ad un intervento del Pontefice stesso, ossia del legislatore della Chiesa universale, purché detto intervento manifesti una netta intenzione precettiva e risulti promulgato, condizione che nei *Discorsi* alla Rota, in quanto accolti dagli *Acta Apostolicae Sedis* (cfr. can. 8 § 1), deve ritenersi soddisfatta. Tuttavia, non possiamo dimenticare che fra le fonti suppletive di cui al can. 19 si trovano i principi generali del diritto applicati con equità canonica, i quali non possono avere natura *sussidiaria*, ma al contrario, ispiratrice dell'ordinamento, senza alcuna necessità di essere promulgati. Inoltre, la mera pubblicazione sugli *Acta Apostolicae Sedis* non implica di per sé la promulgazione di una norma, giacché non tutto ciò che si pubblica sugli *AAS* ha carattere nomopoietico, come, ad es., le onorificenze, le omelie, i normali «discorsi» (i quali non hanno abitualmente alcuna valenza di natura giuridica) ecc.

La causa frequente di «lacune di legge» nei due codici, soprattutto in materia matrimoniale e processuale, è dovuta al carattere fortemente innovativo di numerosi istituti. Inoltre, in ambito matrimoniale sostanziale, sono numerose le disposizioni che rimandano a realtà antropologiche complesse, le quali difficilmente possono essere esaurientemente contenute nella formulazione di un canone. Infatti, Navarrete, il quale, come è ben noto, ebbe un ruolo fondamentale nella codificazione del nuovo diritto matrimoniale, segnala che il legislatore era «consapevole di non poter esprimere in formule giuridiche tutta la realtà dell'uomo in rapporto con l'istituto matrimoniale» (p. 11). Soltanto con la prassi è possibile individuare le lacune e cercare il modo adeguato di colmarle. Perciò Giovanni Paolo II ha voluto affidare in via ordinaria questa missione alla Rota Romana, la cui produzione giurisprudenziale figura tra le fonti suppletorie indicate

dal can. 19, garantendo così il necessario superamento di un rigido formalismo giuridico poco compatibile con la verità là dove sono in questione realtà in cui la libertà e la natura umana hanno un ruolo essenziale: «*hoc Tribunal... unitati iurisprudentiae consulit... per proprias sententias*» (cost. ap. *Pastor bonus*, art. 126). Nel pieno rispetto delle competenze del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica (giudiziali nei confronti della Rota e, normalmente, amministrative nei confronti dei tribunali periferici: CIC, can. 1445 § 1, 1°-3°, § 3; cost. ap. *Pastor bonus*, artt. 122. 1°-3° e 124), questo compito della Rota emerge da numerose Allocuzioni dei Papi (sin da Pio XII), ma è ribadito con particolare forza nei *Discorsi* del 1984 e del 1992 di Giovanni Paolo II (cfr. il nostro intervento al Congresso celebrato dal Pontificio Consiglio per i testi legislativi in occasione del decimo anniversario della promulgazione del CIC, «*Ius in vita et in missione Ecclesiae*», Libreria Editrice Vaticana, 1994, pp. 1231-1258). Spesso il Romano Pontefice, in occasione delle allocuzioni alla Rota Romana, ha ritenuto necessario intervenire per correggere talune impostazioni frequentemente riscontrabili nella prassi di numerosi tribunali, in particolare nell'interpretazione dei nn. 2 e 3 del can. 1095 (l'argomento è richiamato in numerosi discorsi, ma sono particolarmente incisivi quelli del 1987 e 1988), circa la fede richiesta per contrarre un valido matrimonio sacramentale fra due battezzati (cfr. il *Discorso* del 30 gennaio 2003, n. 8), circa la necessità di accertare l'esplicita volontà simulatoria o condizionante, oppure una fattispecie irritante di errore, ecc. (cfr., ad es., il *Discorso* del 1993), circa la natura pastorale della verità e, quindi, anche delle sentenze in cui è dichiarato «*non constare de nullitate matrimonii in casu*» (cfr., ad es., i *Discorsi* del 1990, del 1997, del 2002, del 2004 e del 2005). Deve a tale proposito osservarsi che, anche se la Rota Romana ha un ruolo privilegiato nell'esercizio della dimensione giudiziaria del *munus petrinum* (realtà segnalata in quasi tutti i *Discorsi*), comunque, (come tutti gli altri dicasteri della Curia Romana) essa non coincide con il Papa stesso, di cui è organo soltanto vicario. Ne scaturisce che l'insegnamento del Romano Pontefice alla Rota Romana ha (per il Tribunale Apostolico e per tutti i tribunali della Chiesa) una consistenza giuridica maggiore e più chiaramente normativa che non quella della giurisprudenza rotale prevista dall'art. 126 della cost. ap. *Pastor bonus*.

In ambito strettamente processuale, piuttosto che riempire «lacune di legge», i Romani Pontefici hanno dovuto correggere i frequenti abusi di tribunali periferici che ritengono, talora in modo generalizzato, il processo una mera ed ingombrante formalità per dichiarare nullo ogni matrimonio fallito, in aperta contraddizione con il carattere indissolubile di quest'ultimo (forse i testi più importanti al riguardo sono quelli dei *Discorsi* del 1989, del 2002 e del 2005). Detti interventi posseggono valenza *stricto sensu* giuridica, anche allo scopo

di evitare che le disposizioni processuali, che in sé sono di diritto positivo umano, possano essere contraddette da una abusiva, ma infautamente efficace, consuetudine.

In tale ambito è possibile rilevare un tema di diritto processuale talmente collegato con la natura meramente dichiarativa e non costitutiva delle sentenze nelle cause di nullità del matrimonio e, quindi, con la legge divina dell'indissolubilità del matrimonio, che Pio XII e Giovanni Paolo II hanno voluto, a mio giudizio, emanare una vera norma per precisare il disposto dei Codici del 1917, del 1983 e del 1990. Mi riferisco al concetto di « certezza morale » il quale — assieme al *favor matrimonii* (sancito dal CIC, can. 1060 e dal CCEO, can. 779), che esprime il profondo rispetto per la dignità della persona umana, la quale va ritenuta, fino a prova contraria, capace di sposarsi e sincera quando manifesta il suo consenso matrimoniale — è il perno della vera dimensione pastorale dell'operato dei tribunali: aiutare i coniugi a vivere la loro situazione matrimoniale in accordo con la verità. Pio XII dedicò alla certezza morale parte del Discorso del 1941 e l'intera Allocuzione del 1942, alla quale, nel 1949, si riferì parlando delle « norme da Noi dettate, in adempimento dei doveri del Nostro magistero Apostolico ». Giovanni Paolo II volle riproporre testualmente detta « legge » nel Discorso del 1980 perché « a nessun giudice è lecito pronunziare una sentenza a favore della nullità di un matrimonio, se non ha acquisito prima la certezza morale sull'esistenza della medesima nullità. Non basta la sola probabilità per decidere una causa. Varrebbe per ogni cedimento a questo riguardo quanto è stato detto saggiamente delle altre leggi relative al matrimonio: ogni loro rilassamento ha in sé una dinamica impellente, « cui, si mos geratur, divortio, alio nomine tecto, in Ecclesia tolerando via sternitur » (Lettera del Cardinale Prefetto del Consiglio per gli affari pubblici della Chiesa al Presidente della Conferenza Episcopale degli Stati Uniti, 20 giugno 1973) » (n. 6). Nel 1970, infatti, erano state concesse alla Conferenza Episcopale degli USA, e poi a quelle di altri Paesi, Norme processuali proprie, in deroga al CIC 1917 e anche al successivo m.p. *Causas matrimoniales* (1971), che tipizzavano la certezza morale in modo diverso da quello proposto da Pio XII, usando il concetto sostanziale di « certezza prevalente »: « certitudinem moralem haustam ex praevalenti momento probationum » (Consiglio per gli affari pubblici della Chiesa, *Novus modus procedendi in causis nullitatis matrimonii approbatur pro Statibus Foederatis Americae Septentrionalis*, 28 aprile 1970, n. 21, in I. GORDON-Z. GROCHOLEWSKI, *Documenta recentiora circa rem matrimonialem et processualem*, vol. 1, Romae, 1977, nn. 1380-1428). Perciò, l'istr. *Dignitas connubii* ha voluto recepire la legge promulgata da Pio XII e da Giovanni Paolo II, con un evidente riferimento di disapprovazione verso il n. 21 delle Norme USA 1970 e una prassi giurisprudenziale che si è diffusa universalmente: « Ad certitudinem autem mo-

ralem iure necessariam, non sufficit praevalens probationum indiciorumque momentum, sed requiritur ut quodlibet quidem prudens dubium positivum errandi, in iure et in facto, excludatur, etsi mera contrarii possibilitas non tollatur» (art. 247 § 2).

A ulteriore conferma della natura *stricto sensu* normativa dei *Discorsi*, possiamo ricordare anche l'uso che ne fanno la giurisprudenza della Segnatura Apostolica e della stessa Rota, ad es., quando considerano la violazione delle indicazioni di tali Allocuzioni come uno dei «nuovi e gravi argomenti» atti a giustificare la concessione del *novum examen* (cfr. CIC, can. 1644 § 1; istr. *Dignitas connubii*, art. 290 § 1), in modo analogo alla violazione della legge non meramente processuale di cui al can. 1645 § 2, 4°, o all'errore *in decernendo* previsto dall'art. 123 § 1 della cost. ap. *Pastor bonus*.

I *Discorsi alla Rota Romana*, regolarmente pubblicati sugli *Acta Apostolicae Sedis*, sono uno strumento prezioso nelle mani dei Sommi Pontefici, i quali godono di un periodico appuntamento (oltre che per rivolgere considerazioni magisteriali di diverso tipo) per interpretare autorevolmente la legge, per manifestare la *ratio legis* nel momento presente (che, in materie tecniche, può differire dall'iniziale *mens legislatoris* perché sono mutate le circostanze), per riempire le lacune di legge in modo più incisivo rispetto alla mera giurisprudenza rotale, e infine per tipizzare un istituto giuridico in modo sostanzialmente identico, benché formalmente diverso, a quello ottenibile per mezzo della promulgazione di una legge su detto istituto, come nel caso testé citato della certezza morale. Detta elasticità normativa si ricollega a un'antichissima e ampia tradizione canonica, senza compromettere minimamente la certezza del diritto, considerato l'efficace adempimento delle esigenze di promulgazione e pubblicazione di detta norma.

Quanto proponiamo vuole aiutare a rendere operative le citate parole di Giovanni Paolo II nel suo ultimo Discorso alla Rota. Invero, esse riguardano *in primis* il diritto divino: «l'interpretazione autentica della parola di Dio, operata dal magistero della Chiesa, ha valore giuridico nella misura in cui riguarda l'ambito del diritto, senza aver bisogno di nessun ulteriore passaggio formale per diventare giuridicamente e moralmente vincolante» (n. 6). Il Papa afferma, quindi, il valore giuridico che il diritto divino (naturale o positivo: «la parola di Dio») ha di per sé, senza bisogno appunto di nessun passaggio formale, senza necessità di nessun atto positivo umano. La dichiarazione magisteriale, pur non avendo una valenza giuridica formale, ha il valore di evidenziare il diritto divino, il quale ha valore giuridico in sé. Ciò è quanto dire che la dichiarazione magisteriale sulla parola di Dio ha valore giuridico nella misura in cui la parola di Dio interpretata riguardi l'ambito giuridico; il valore giuridico dell'interpretazione magisteriale non si trova nell'atto positivo di interpretazione, ma nel valore giuridico dell'oggetto interpretato. In altre parole, per difendere il va-

lore giuridico dei Discorsi in materie riguardanti il diritto divino sarebbe erroneo far diventare i Discorsi atti giuridici positivi, come se il loro valore provenisse dal fatto che essi sono atti giuridici positivi. Così facendo, si cadrebbe in uno schema di pensiero positivista, in quanto l'argomentazione presuppone l'affermare che qualcosa, per avere valore giuridico, deve passare necessariamente attraverso il diritto posto (positivo); mentre ciò che vuole affermare il Discorso commentato è proprio il contrario, cioè che la parola di Dio, in quanto riguarda l'ambito giuridico, ha valore di per sé, senza bisogno di ulteriori mediazioni umane.

Invece, la situazione è diversa in materie non appartenenti immediatamente al diritto divino, ma che sono necessarie per renderlo giuridicamente efficace nella pratica. Nel voler dare una pregnante valenza giuridica formale ai Discorsi, li collochiamo nell'ambito di atti giuridici normativi che — come avviene con le « istruzioni » (cfr. can. 34) — non sono « legge », ma appartengono alla vicina cerchia dell'interpretazione e dell'integrazione della legge (cfr. cann. 16, 17 e 19). Comunque, le prescrizioni contenute nelle Allocuzioni non possono essere considerate « leggi » in senso proprio: altrimenti verrebbe meno tutto l'impianto concettuale sulla « legge » in senso formale, della promulgazione della norma scritta, della gerarchia delle norme e via dicendo, con la conseguente perdita di certezza giuridica nei confronti degli atti dell'autorità. In conclusione, mentre il diritto divino ha un valore giuridico intrinseco, la portata giuridica degli atti umani dipende, oltre che dal loro valore giuridico naturale, dal sistema normativo vigente, sicché la norma umana può (e, normalmente, deve) stabilire *a priori* i requisiti necessari per raggiungere determinati effetti giuridici (ad es., stabilendo i requisiti per emanare una legge).

Da questa impostazione della valenza giuridica delle Allocuzioni alla Rota Romana deriva che l'opera di Erlebach, contenente tutti i *Discorsi* dei Papi di cui si conserva documentazione scritta, rappresenta un prezioso strumento di consultazione di una fonte normativa, oltre che magisteriale, di prim'ordine.

Joaquín Llobell