

JESÚS MIÑAMBRES

## CONCORSO DI DIRITTI NELLE PROVVISTE CANONICHE

Premessa. — I. *Interessi implicati nella provvista di un ufficio.* — II. *Inquadratura normativa dei sistemi di provvista canonica.* — III. *Protezione legale degli interessi presenti nella provvista di uffici.* — 1. La protezione del candidato all'ufficio. — a. La legislazione riguardante la provvista per libero conferimento. — b. La legislazione sul presentato. — c. La protezione dell'eletto. — d. Il caso del postulato. — 2. La protezione dell'autorità. — 3. La legislazione riguardante gli altri soggetti intervenenti nella procedura di provvista canonica. — a. Interventi nella procedura di provvista per libero conferimento. — b. I presentatori. — c. Gli elettori. — IV. *Alcuni punti problematici di questa regolamentazione della provvista canonica.* — 1. Norme universali - norme particolari. — 2. Nuovo collocamento organizzativo della presentazione come delineata dal CIC'83. — 3. Collaborazione all'attività di governo.

### *Premessa.*

L'evoluzione subita dal concetto legale di ufficio nell'ordinamento canonico durante gli ultimi anni è ben nota e molto studiata dalla dottrina anche se i suoi tratti principali non siano ancora pacificamente condivisi da tutti gli studiosi <sup>(1)</sup>. La regolamentazione concreta però che si è

(1) A modo di indicazione, cfr. tra gli altri BERLINGÒ, S., *Dal « mistero » al « ministero »: l'ufficio ecclesiastico*, in « *Ius Ecclesiae* » 5 (1993) 91-120; BONNET, P.A., *Ufficio (diritto canonico)*, in « *Enciclopedia del Diritto* » XLV, Giuffrè, Milano 1989, p. 680-696; ERDÖ, P., *Ministerium, munus et officium in Codice iuris canonici*, in « *Periodica* » 78 (1989) 411-436; MARCUZZI, P.G., *Gli uffici ecclesiastici nel nuovo codice di diritto canonico*, in « *Il nuovo codice di diritto canonico. Novità, motivazione e significato* », Roma 1983, 86-95; MIELE, M., *Dal vecchio al nuovo canone 145*, in « *Studi sul primo Libro del "Codex Iuris Canonici"* », S. Gherro cur., CEDAM, Padova 1993, p. 163-197; PETRONCELLI, M., *Polemiche sulla nozione di ufficio ecclesiastico e gli insegnamenti del Concilio vaticano II*, in « *Liber Amicorum Monseigneur Onclin* », Duculot S.A., Gembloux 1976, p. 301-316; ROBLEDA, O., *Innovationes Concilii Vaticani II in theoria et disciplina de officiis et beneficiis ecclesiasticis*, in « *Periodica* » 58 (1969) 155-198; SOUTO, J.A., *La noción canónica de oficio*, EUNSA, Pamplona 1971; VITALE, A., *L'ufficio ecclesiastico*, Jovene, Napoli 1965; ecc.

delineata in generale per la provvista e la perdita dell'ufficio con il Codice del 1983 è stata molto meno studiata <sup>(2)</sup>. Ed è su alcuni aspetti di questa normativa generale sulla provvista che ci soffermeremo ora.

Si tratterà soltanto di annotare alcuni dati legislativi e di sollevare alcuni problemi che, a mio avviso, si pongono sulla regolamentazione attuale delle provviste canoniche per quanto riguarda i diritti delle persone che vi intervengono, e non di apportare delle conclusioni definitive in materia. Così, inizieremo per elencare gli interessi (nel senso più degno della parola, come interessamento per il servizio della comunità ecclesiale) presenti nei procedimenti di provvista di uffici; ci soffermeremo sulla protezione conferita dalla legislazione a ciascuno di essi; e, infine, indicheremo alcuni problemi teorici, di comprensione, che pone tale legislazione.

#### I. INTERESSI IMPLICATI NELLA PROVISTA DI UN UFFICIO.

Il conferimento di un ufficio a una persona — o gruppo di persone — è un fatto di rilevanza ecclesiale. L'atto di provvista è lo strumento tecnico che serve a dotare di titolare l'ufficio stesso (can. 146), cioè, a collegare l'elemento oggettivo — l'ufficio in quanto strumento organizzativo — e l'elemento soggettivo — la persona fisica che ne esplicherà le funzioni <sup>(3)</sup>.

Essendo un fatto di rilevanza ecclesiale, ad esso è interessata la Chiesa nel senso più ampio dell'espressione, e cioè la comunità dei fe-

<sup>(2)</sup> Poco prima della promulgazione del CIC vi è il lavoro di D'OSTILIO, F., *La provvista degli uffici ecclesiastici*, in « Monitor ecclesiasticus » 107(1982) 51-78. Dopo il 1983, cfr. ERDÖ, P., *Quaestiones quaedam de provisione officiorum in Ecclesia*, in « Periodica » 77 (1988) 363-379. Rappresentano una eccezione a questa mancanza di preoccupazione per la provvista di uffici gli studi sulla possibilità di provvedere alcuni di essi in favore di laici e la linea dottrinale che segue concretamente la provvista degli uffici episcopali. Cfr., ad esempio, DANEELS, F., *De subiecto officii ecclesiastici attenda doctrina Concilii vaticani II. Suntne laici officii ecclesiastici capaces?*, Romae 1973; ERDÖ, P., *Il senso della capacità dei laici agli uffici nella Chiesa*, in « Fidelium iura » 2 (1992) 165-186; ERDÖ, P., *Quaestiones de officiis ecclesiasticis laicorum*, in « Periodica » 81 (1992) 179-209; METZ, R., *La désignation des évêques dans le droit actuel: étude comparative entre le Code latin 1983 et le Code oriental de 1990*, in « Studia canonica » 27 (1993) 321-334; PETRONCELLI, M., *La collaborazione dei laici all'esercizio della giurisdizione e la nozione di ufficio ecclesiastico*, in « Giustizia e servizio. Studi sul nuovo Codice di diritto canonico in onore di Mons. Giuseppe di Rosa », cur. U. Tramma, M. D'Aura ed., Napoli 1984, pp. 221-243.

<sup>(3)</sup> Cfr. ARRIETA, J.I., *Organizzazione ecclesiastica (lezioni di Parte Generale)*, testo provvisorio ad usum scholarum, Roma 1992, p. 249-250.

deli. Già Gaudemet rilevava come sin dagli inizi della vita della Chiesa vi sia sempre stata una certa partecipazione di tutto il popolo cristiano nell'indicazione dei titolari degli uffici; partecipazione che con il passare dei secoli ha acquistato diverse concretizzazioni giuridiche (4). Si ha dunque un primo gruppo di interessi da proteggere: quelli della comunità dei fedeli o, se si preferisce, della Chiesa.

Tali interessi, come già accennato, si sono risolti lungo la storia in figure giuridiche concrete che hanno implicato una qualche partecipazione del popolo alla designazione delle persone che avrebbero ricoperto determinate cariche. Il CIC'83 ne ha ripreso due principali: la presentazione e l'elezione (la postulazione altro non è che un tipo speciale di elezione) (5). E anche nel caso del libero conferimento, il legislatore ha previsto la partecipazione alla designazione del candidato all'ufficio di persone diverse dall'autorità stessa (cfr. cann. 494 § 1; 509 § 1; ecc.).

Ora, la provvista di un ufficio ecclesiastico è un atto da inserire nell'espletamento della funzione organizzativa all'interno della Chiesa, funzione che spetta principalmente all'autorità ecclesiastica (cfr. can. 148) (6). Da qui un'altra necessità di accorgimenti legislativi: quelli tendenti a proteggere gli interessi di tale autorità.

Da ultimo, resta la situazione della persona che sarà designata, la cui posizione giuridica esige anche protezione da parte del legislatore.

Abbiamo così delineato per sommi capi gli interessi principali che intervengono nella provvista di un ufficio ecclesiastico: quelli della comunità, quelli dell'autorità e quelli del candidato. La classificazione però non deve essere presa come distinzione per opposizione: gli interessi della comunità non si distinguono da quelli dell'auto-

---

(4) Cfr. GAUDEMET, J., *La participation de la communauté au choix de ses pasteurs dans l'Église latine. Esquisse historique*, in « *Ius canonicum* » 14 (1974) 308-326.

(5) Certamente né la presentazione né l'elezione rappresentano il Popolo cristiano; costituiscono però due modi concreti di partecipazione di persone estranee alla gerarchia nella provvista di uffici. Sulla rappresentatività nelle elezioni canoniche, oltre che il citato studio di GAUDEMET, cfr. anche RUFFINI, E., *Il principio maggioritario. Profilo storico*, Adelphi edizioni, Milano 1987 (2ª ed.), specialmente p. 23-34.

(6) Come si può notare, con il concetto di ufficio qui adoperato ci si sta facendo riferimento agli uffici appartenenti alla struttura gerarchica della Chiesa o a quelli che ad essi fanno capo; lasciamo da parte, dunque, un possibile discorso sugli uffici nell'ambito associativo, che renderebbe meno chiara la esposizione.

rità perché ad essi opposti, e la posizione giuridica del candidato non può non essere, nello stesso tempo, di interesse per l'autorità e la comunità, ecc. Si tratta piuttosto di situazioni giuridiche differenziabili in quanto diverse, non in quanto opposte.

## II. INQUADRATURA NORMATIVA DEI SISTEMI DI PROVVISIA CANONICA.

Il legislatore del 1983 ha stilato una normativa generale sulla provvista canonica che accomuna sotto tre figure — libero conferimento, presentazione ed elezione — una svariata quantità di fattispecie reali. Anche se questo lavoro di sintesi è caratteristico di ogni opera codificatrice, è opportuno ribadire che nella materia che stiamo esaminando, relativa alla provvista degli uffici ecclesiastici c'è, a volte, una certa refrattarietà ad un inquadramento nell'ambito di cornici predefinite.

Per illustrare in qualche modo quanto appena affermato, ma senza, tuttavia, entrare in casi concreti si pensi, ad esempio, alla presentazione canonica fatta da un gruppo di persone o da un collegio che deve trovare un modo per individuare la volontà unitaria risultante dalle diverse volontà individuali dei membri. Lo stesso Codice, nella regolamentazione di questa fattispecie, rinvia esplicitamente alla normativa sull'elezione (cfr. can. 158 § 2); le differenze fra i due sistemi di provvista — presentazione fatta da un gruppo ed elezione — tendono dunque a sfumare fino ai limiti della confusione.

Ma, anche in senso inverso possono presentarsi dei problemi di classificazione. Il can. 344, 2°, ad esempio, stabilisce che è di spettanza del Romano Pontefice, per quanto riguarda il Sinodo dei vescovi, « ratificare l'elezione dei membri che (...) devono essere eletti »; a prima vista potrebbe sembrare un'elezione con necessità di conferma da parte dell'autorità. Ora, se si approfondiscono le conseguenze di ciascun tipo di provvista, è probabile si arrivi alla conclusione che, nel caso concreto, si tratti piuttosto di una presentazione e non di un'elezione (7).

Comunque, la possibilità di confusione nella classificazione non si limita alle figure della presentazione fatta da un collegio o gruppo e l'elezione che abbisogna di conferma da parte dell'autorità; anche nei casi di libero conferimento ci sono figure di frontiera. Così, per

---

(7) Cfr. ARRIETA, J.I., *Lo sviluppo istituzionale del Sinodo dei vescovi*, in « *Ius Ecclesiae* » 4 (1992), p. 201-202.

conferire liberamente l'ufficio di economo diocesano, il Vescovo *deve* sentire il collegio dei consultori e il consiglio per gli affari economici della diocesi (cfr. can. 494 § 1), in caso contrario l'atto di provvista diventerebbe invalido (cfr. can. 127 § 2, 2°).

Da questa breve descrizione si evince la difficoltà di classificazione delle concrete provviste canoniche entro il quadro delineato dal legislatore. Se poi si passa ad esaminare i diversi uffici, si trova una svariata quantità di sistemi più o meno vicini ad una o più figure tra quelle descritte, ma non rientranti esattamente in nessuna di esse <sup>(8)</sup>.

Resta, però, la necessità di dare una legislazione universale in materia che, se da una parte non può pretendere di abbracciare tutta la realtà, dall'altra è essenziale per conferire una protezione legale ai diversi interessi di cui abbiamo detto sopra. Fatte queste precisazioni, vediamo ora come sono stati presi in considerazione dal legislatore tali interessi, in riferimento ai diversi sistemi di provvista.

### III. PROTEZIONE LEGALE DEGLI INTERESSI PRESENTI NELLA PROVVISITA DI UFFICI.

#### 1. *La protezione del candidato all'ufficio.*

##### a. *La legislazione riguardante la provvista per libero conferimento.*

— Il sistema di libero conferimento degli uffici da parte dell'autorità è quello abituale, laddove il diritto non indichi esplicitamente un altro modo di provvedere (cfr. can. 148); si tratta dunque della regola generale <sup>(9)</sup>. Per questo motivo, il legislatore lo ha tenuto presente nello stilare la normativa generale sugli uffici dedicandogli soltanto un canone specifico, il 157 <sup>(10)</sup>. La parte principale del

<sup>(8)</sup> Un esempio di sistema di provvista canonica non previsto dal Codice, fra i molti riportabili, lo si trova nell'*approvazione* dell'elezione del Decano e del Vice-Decano del Collegio dei cardinali fatta dal Romano Pontefice (cfr. Supplemento a *L'Osservatore romano*, 10 giugno 1993, p. 2).

<sup>(9)</sup> Cfr. ARRIETA, J.I., commento al can. 157, in VV.AA., *Código de Derecho canónico*, ed. anotada a cargo del Instituto Martín de Azpilcueta, EUNSA, Pamplona 1987<sup>4</sup>; WERNZ, F.X.-VIDAL, P., *Ius canonicum*, II, Romae 1943<sup>4</sup>, p. 304. Il sistema di libero conferimento degli uffici è anche regime suppletivo per le fattispecie di decadimento, per qualunque ragione, degli altri modi di provvedere (cfr. cann. 162 e 165).

<sup>(10)</sup> Il CIC'17 conteneva otto canoni sul libero conferimento (cfr. cann. 152-159 CIC'17). Durante l'elaborazione del CIC'83 si mise in luce come la maggio-

contenuto del suddetto canone sta nelle parole iniziali: « se non è stabilito esplicitamente altro dal diritto... », che riflettono l'attenzione al diritto particolare doverosa in questa materia. Perciò, nell'esame della protezione degli interessi in gioco in questo sistema di provvista canonica — come d'altronde accade anche per tutti gli altri modi di provvedere — diventa imprescindibile il ricorso alla normativa concreta da applicare a ciascuna fattispecie <sup>(11)</sup>. Da essa si trarranno le regolamentazioni di tutto quello che riguarda gli interessi e i diritti del candidato. Il compito di prendere in considerazione la normativa particolare riguardante i diversi uffici provvisti per libero conferimento esula, però, dai limiti di questo lavoro.

b. *La legislazione sul presentato*. — Nel secondo sistema di provvista di uffici ecclesiastici previsto dal legislatore del 1983 — quello che viene chiamato di presentazione o istituzione — trova più spazio una legislazione generale tendente alla protezione dei diritti del candidato. La presentazione proviene, come è noto, dal modo di partecipazione alla designazione di titolari di uffici, proprio di una istituzione ormai tendente alla totale scomparsa dall'ordinamento giuridico della Chiesa: il diritto di patronato <sup>(12)</sup>. Ed è tanto collegata ad essa che nella tradizione legislativa e dottrinale canonica compariva soltanto sotto il titolo del diritto di patronato, riservandole in sede di provvista di uffici una mera menzione rinviante (cfr. cann. 148 e 1448-1471 CIC'17) <sup>(13)</sup>. Di fatto, il contenuto del diritto di patronato veniva molte volte descritto come la possibilità di presentare all'autorità i candidati a certi uffici <sup>(14)</sup>.

---

ranza di essi facessero riferimento alla provvista di uffici in genere e non specificamente al sistema del libero conferimento (cfr. *Communicationes* 21 (1989), p. 213-216 e 23 (1991), p. 281).

<sup>(11)</sup> Tale normativa può essere desumibile dallo stesso CIC (cfr. ad es. i cann. 523; 547; 553 § 2; 565; ecc.), oppure da consuetudini, leggi particolari, statuti, regolamenti, ecc. Alcune Conferenze episcopali, ad es., hanno emanato concrete prescrizioni al riguardo (cfr. MARTÍN DE AGAR, J.T., *Legislazione delle Conferenze episcopali complementare al CIC*, Giuffrè, Milano 1990).

<sup>(12)</sup> Cfr. in tal senso il can. 1450 § 1 CIC'17, il decreto conciliare *Christus Dominus*, n. 28, ecc.

<sup>(13)</sup> Un'eccezione dottrinale a questo criterio è rappresentata dal WERNZ, che tratta la presentazione in sede di provvista di uffici (cfr. WERNZ, F., *Ius decretalium*, II, 2, Romae 1906<sup>2</sup>, p. 162 ss.; raccolta anche dopo in *Ius canonicum*, II, cit.).

<sup>(14)</sup> Cfr. WERNZ, F.X.-VIDAL, P., *Ius canonicum*, II, cit., p. 341. Vedi anche P.G. CARON, *Patronato ecclesiastico*, in « Novissimo Digesto Italiano », vol. XII, To-

Il collegamento tra ufficio e beneficio che dalla situazione descritta derivava, consigliava di proteggere in modo particolare l'indipendenza e la volontà del candidato. Si spiegano così norme del tenore del can. 159 CIC'83 che esige che « nessuno sia presentato contro la sua volontà »<sup>(15)</sup> e stabilisce, come requisito di procedura, che il candidato venga « richiesto del suo parere » affinché possa essere presentato.

Sempre in riferimento alla presentazione, ma nella fase di istituzione da parte dell'autorità, il legislatore sembra aver pensato ad un diritto alla nomina a favore di chi è stato presentato ed è ritenuto idoneo a svolgere l'ufficio vacante: solo così si spiega l'uso dell'imperativo *instituat* (cfr. can. 163). Nel CIC'17 il diritto all'istituzione veniva espressamente indicato dal can. 1446 § 1: « *Legitime praesentatus, et idoneus repertus, acceptata praesentatione, ius habet ad canonicam institutionem* ». Questo modo di proteggere gli interessi del candidato somiglia molto a quello previsto per l'elezione che abbisogna di conferma da parte dell'autorità, nel cui caso si parla di uno *ius ad rem* del candidato (cfr. can. 178 CIC'83). Dunque, anche nel regime legale di protezione degli interessi si scorge quella difficoltà di distinzione fra i diversi modi di provvedere di cui parlavamo prima.

Se poi i presentati fossero più di uno, e tutti fossero ritenuti idonei, il can. 163 lascia la scelta nelle mani dell'autorità, avvicinando così la presentazione simultanea di più candidati al regime del libero conferimento.

Qualora la presentazione di più candidati fosse invece successiva (cfr. can. 160 § 1) si porrebbe un problema che la stessa Commissione codificatrice non riuscì a risolvere positivamente<sup>(16)</sup>. Infatti, se il presentato acquista un diritto all'istituzione, la possibilità che il patrono ritiri la presentazione già depositata presso l'autorità preposta lederebbe quel diritto. Se, viceversa, non vi fosse possibilità di ledere alcun diritto ritirando la presentazione, allora vi sarebbe un

---

rino 1982, p. 698-706; COLELLA, P., *Patronato (diritti di)*, in « Enciclopedia giuridica », vol. XXII, Roma 1990; SINI, A., *Giuspatronato*, in « Enciclopedia del diritto », vol. XIX, Milano 1970, p. 524-537.

<sup>(15)</sup> Si noti che in questo can. non si fa riferimento ad altra possibile statuzione da parte del diritto particolare applicabile alla presentazione concreta in esame; si tratta dunque, almeno in linea di massima (cfr. cann. 3, 4 e 6 § 1, 2°), di una prescrizione legale da applicare ad ogni fattispecie di questo tipo di provvista canonica.

<sup>(16)</sup> Cfr. *Communicationes* 22 (1990), p. 236-237.

argomento per negare che il presentato acquisti qualunque diritto per il fatto della presentazione; si potrebbe al più parlare di un'aspettativa legittima di ricevere l'istituzione, non di un diritto in senso stretto. La Commissione codificatrice decise di lasciare la legislazione poco chiara in questo punto, confidando che i problemi che si sarebbero potuti presentare in pratica avrebbero trovato soluzione, in ogni singolo caso, presso i tribunali amministrativi che allora — si parla dell'anno 1973 — si prevedeva di istituire<sup>(17)</sup>. Non abbiamo notizie di alcun precedente; ad ogni modo, anche se i tribunali amministrativi non sono stati eretti con l'entrata in vigore del Codice, resta sempre la possibilità di ricorrere alla Segnatura Apostolica (cfr. can. 1445 § 2 e art. 123 della cost. ap. *Pastor bonus*).

c. *La protezione dell'eletto*. — La protezione degli interessi dell'eletto si delinea con l'atto di accettazione da parte sua. Se l'elezione non necessita di essere confermata dall'autorità, l'accettazione da parte del candidato, notificata al presidente del collegio o gruppo elettore (cfr. can. 177 § 1), svolge la funzione di provvista della sede vacante, cioè conferisce l'ufficio *pleno iure* (cfr. can. 178). Se invece l'elezione necessita di conferma, l'eletto, oltre a notificare l'accettazione al presidente del collegio o gruppo, deve chiedere personalmente o per mezzo di un altro la conferma all'autorità (cfr. can. 179 § 1). Ma già dal momento dell'accettazione acquista uno *ius ad rem* (cfr. can. 178).

Determinare meglio il contenuto positivo di questo « diritto alla cosa » è lavoro arduo. Alcune traduzioni — come, ad esempio, quella spagnola<sup>(18)</sup> oppure quella inglese<sup>(19)</sup> — potrebbero far pensare ad un diritto all'ufficio stesso. Non sembra che il testo originale sia altrettanto chiaro. Piuttosto, se si mette in collegamento con il can. 179 § 2, sembra si debba parlare di diritto alla conferma, o meglio, di diritto a seguire di propria iniziativa i passi procedurali che possano portare alla conferma dell'elezione da parte dell'autorità. In ogni

(17) *Ibid.*, p. 237.

(18) Questa è la traduzione della Conferenza episcopale spagnola: « *Al aceptar una elección que no necesita ser confirmada, el elegido obtiene inmediatamente el oficio de pleno derecho; en caso contrario, sólo adquiere un derecho a él* ».

(19) La traduzione inglese approvata dalle Conferenze episcopali di Australia, Inghilterra e Galles, India, Irlanda, Nuova Zelanda, Scozia e Sud Africa, recita così: « *If the election does not require confirmation, by accepting the election the person elected immediately obtains the office with all its rights; otherwise, he or she acquires only a right to the office* ».

caso sembra abbastanza chiaro che l'intervento dell'autorità in queste fattispecie non è affatto discrezionale, ma dovuto, e dunque che, nella dialettica diritto-dovere, a un « diritto alla cosa » riconosciuto all'eletto dovrebbe corrispondere un dovere dell'autorità.

d. *Il caso del postulato.* — Per quanto riguarda poi la situazione giuridica del candidato nella postulazione canonica, il can. 182 § 3 è esplicito nel determinare che « il postulato non acquista alcun diritto dalla postulazione ». La sua posizione giuridica è qui puramente passiva, nel senso che dipende assolutamente dalla decisione dell'autorità competente per dispensare dall'impedimento (cfr. can. 182 § 1).

## 2. *La protezione dell'autorità.*

Per il diritto universale della Chiesa, sempre che « non sia stabilito altro dal diritto », è « all'autorità, cui spetta erigere, innovare e sopprimere gli uffici » che « compete pure la loro provvisione » (can. 148). La protezione degli interessi dell'autorità ha scarsi punti di conflittualità nei sistemi di provvista che poggiano sulla discrezionalità: il libero conferimento e l'ammissione della postulazione. Anche se sono stati forniti dei nominativi sui quali poter far ricadere la provvista dell'ufficio, l'intervento dell'autorità resta discrezionale, almeno dal punto di vista giuridico — altre possono essere le esigenze della prudenza nel governo —, sia per la scelta del candidato nel caso del libero conferimento, sia per l'ammissione o meno della postulazione (cfr. can. 182 § 3).

Ma in alcuni casi è stato chiaramente stabilito altro dal diritto. Così, anche fra i sistemi previsti dal can. 147 nella disciplina generale del CIC, ve n'è uno che non richiede alcun intervento da parte dell'autorità: l'elezione che non esige conferma<sup>(20)</sup>.

Gli interessi dell'autorità possono abbisognare di maggiore protezione nei casi di presentazione o di elezione che esige una sua con-

---

(20) Si potrebbe comunque ravvisare un certo intervento dell'autorità anche in questo tipo di elezioni; un intervento previo consistente nell'approvazione degli statuti o regolamenti che prevedono un tale tipo di provvista, oppure nella presenza dell'autorità al momento della presa di possesso dell'ufficio o in altri atti di simile natura; tali approvazioni o presenze, però, non si collocano, a rigore di cose, nel momento della provvisione e non influiscono sulla scelta del candidato, ragione per la quale non è facile che vi siano dei conflitti fra autorità ed elettori.

ferma. In questi sistemi di provvista — ne abbiamo già accennato — l'intervento dell'autorità non è discrezionale ma legale; e cioè, l'autorità che riscontra l'idoneità dei candidati presentati o eletti, nonché la regolarità della procedura di presentazione o elezione, non può non istituire (cfr. can. 163) o confermare (cfr. can. 179 § 2). La valutazione dell'autorità avrà riguardo, dunque, sia alla procedura di presentazione o elezione, sia all'idoneità del candidato a norma di legge (a detta del can. 149 § 1 dovrà esaminare se il candidato è « nella comunione della Chiesa » e se è « dotato delle qualità richieste per l'ufficio stesso dal diritto universale o particolare oppure dalla legge di fondazione ») <sup>(21)</sup>.

3. *La legislazione riguardante gli altri soggetti intervenenti nella procedura di provvista canonica.*

Il gruppo di interessi più difficile da proteggere con una normativa universale è quello che abbiamo prima chiamato « interessi della comunità dei fedeli ». L'intervento della comunità alla designazione dei pastori ha acquistato diverse manifestazioni giuridiche lungo la storia. Nella legislazione universale attuale restano tracce di esso con rilevanza giuridica soprattutto nei sistemi di elezione e presentazione — va comunque notato che il diritto orientale, anch'esso universale, non conosce la provvisione di uffici per presentazione e nello stesso tempo dà una rilevanza tutta speciale alle elezioni <sup>(22)</sup>—; ma anche nel libero conferimento vi può essere un certo intervento di fedeli non costituiti in autorità. Vediamo brevemente come sono stati contemplati dal Codice del 1983.

a. *Interventi nella procedura di provvista per libero conferimento.*

— Per quanto riguarda il libero conferimento, visto che la normativa generale è composta da un solo canone, sarà necessario andare a vedere la regolamentazione particolare per ogni singolo ufficio. Nello

<sup>(21)</sup> La conferma e l'istituzione sono atti di provvisione e, quindi, vanno consegnati per scritto (cfr. can. 156). L'atto dovrà essere motivato (cfr. can. 51), anche al fine di poter fondare un eventuale ricorso gerarchico a norma del can. 1737 (cfr. LABANDEIRA, E., *Trattato di diritto amministrativo canonico*, Milano 1994, p. 445 ss.).

<sup>(22)</sup> Cfr. METZ, R., *La désignation des évêques dans le droit actuel. étude comparative entre le Code latin 1983 et le Code oriental de 1990*, in « *Studia canonica* » 27 (1993) 321-334.

stesso Codice — come abbiamo già indicato — vi sono alcuni casi di libero conferimento che prevedono l'intervento di soggetti diversi dall'autorità. Quando tale intervento viene richiesto con obbligo giuridico vi si deve riconoscere un diritto, in senso stretto, delle persone chiamate ad apportare il loro contributo alla procedura di provvista. Così, nell'esempio già riportato della procedura per provvedere l'ufficio di economo diocesano, il collegio dei consultori e il consiglio per gli affari economici della diocesi hanno diritto di essere sentiti (cfr. can. 494 § 1); nel caso del conferimento dei canonicati (spettante anche al Vescovo diocesano) è il capitolo che ha il diritto di fornire il suo parere (cfr. can. 509 § 1); e gli esempi si potrebbero moltiplicare se si andasse a vedere ogni singola procedura di nomina.

In molti altri casi, però, l'autorità può chiedere o meno il parere di altri soggetti; in queste fattispecie non si potrà parlare di diritto in senso stretto di tali persone. Sarà la prudenza dell'autorità che dovrà valutare se, nelle circostanze concrete in cui si deve fare la provvista, conviene chiedere queste consulenze o meno. Comunque, colui al quale spetta provvedere un ufficio per libero conferimento ha sempre la libertà di consultarsi con chi riterrà opportuno <sup>(23)</sup>. Ma dovrà essere prudente nell'esercizio di questa libertà per evitare fraintesi nel caso che il parere richiesto e offerto in un determinato caso non debba o non possa essere seguito <sup>(24)</sup>.

b. *I presentatori*. — Nella provvista di uffici per presentazione, gli interessi dei terzi vengono tutelati in modo più ampio dalla legge, giacché si tratta di un diritto di partecipazione alla nomina in senso proprio (cfr. cann. 158 § 1, 160 § 1, ecc.). L'ambito del diritto di presentazione dipende, in realtà, dalle prescrizioni concrete stabilite per ogni singolo ufficio; anche qui è d'obbligo il rinvio alla legislazione particolare, statutaria, regolamentare, ecc. Comunque, il CIC fornisce alcune indicazioni di carattere generale: la possibilità di pre-

---

<sup>(23)</sup> L'autorità potrà anche usare metodi *oggettivi* per la selezione dei candidati; così, il *Regolamento generale della Curia romana* prevede il riscontro dell'attitudine degli impiegati che vengano assunti mediante presentazione di meriti o mediante prove di idoneità che dovranno essere eseguite prima di procedere alla nomina da parte dell'autorità competente (cfr. art. 12 § 4).

<sup>(24)</sup> Alcuni autori offrono una classificazione dei modi in cui si può intervenire alla nomina dei candidati: mediante raccomandazioni, suggerimenti, ecc. (cfr., ad esempio, MAROTO, F., *Instituciones de Derecho canónico*, II, Madrid 1919, p. 290-291 e 324-325).

sentare una o più persone, sia contemporaneamente, sia successivamente (cfr. can. 160 § 1); l'impossibilità di presentare se stessi (cfr. can. 160 § 2); la necessità di presentare il candidato all'autorità cui compete l'istituzione (cfr. can. 158 § 1); l'osservanza delle norme previste per le elezioni se la presentazione spetta a un collegio o a un gruppo (cfr. can. 158 § 2); l'obbligatorietà di presentare chi è consenziente (cfr. cann. 159 e 163). Fra tutte queste prescrizioni, quella che può porre più problemi — come si è già notato — è la possibilità di presentare diversi candidati successivamente (can. 160 § 1).

La presentazione successiva di candidati implica, logicamente, la revoca della presentazione fatta in precedenza, il che costituisce un ampliamento del diritto stesso dei presentatori, ai quali consente di ritirare una presentazione già portata a conoscenza dell'autorità e che manca soltanto dell'istituzione da parte di essa <sup>(25)</sup>.

Nel sistema di provvista per elezione, la protezione degli interessi del collegio o gruppo elettore si struttura attorno ad un insieme di norme procedurali, di capacità e di abilità (cfr. cann. 165-177) piuttosto minuziose, che non possiamo approfondire in questa sede. Va comunque notato, anche a rischio di essere ripetitivi, come le suddette norme siano precedute da un canone, il 164, il cui unico scopo è di indicare un'eccezione generale alla loro applicazione, quella cioè riguardante la speciale attenzione da prestare al diritto particolare o statutario. Ecco il testo del canone: « Nelle elezioni canoniche si osservino le disposizioni dei canoni che seguono, eccetto che il diritto non abbia previsto altro ». È dunque chiaro che bisognerà sempre far riferimento alla normativa particolare.

Aggiungeremo soltanto una curiosità e una precisazione. La curiosità riguarda la protezione giuridica del collegio o gruppo elettore anche nei confronti dei suoi propri organi. Per esempio, si prevede la possibilità di rescissione dell'elezione qualora il presidente ometta dalla convocazione qualcuno di quelli che devono essere chiamati (cfr. can. 166 § 2). E nel caso si debba postulare il candidato, si protegge la volontà del gruppo nei confronti del presidente che non abbia trasmesso in tempo la postulazione all'autorità competente per dolo o per negligenza (cfr. can. 182 § 2).

---

<sup>(25)</sup> Per quanto riguarda le difficoltà che questo ampliamento del diritto di presentazione può porre nei confronti del candidato, vedi sopra, in sede di protezione degli interessi dei candidati.

La precisazione vuole ribadire come gli elettori non rappresentino, in senso stretto, nessuno. Il fondamento dell'elettorato nella Chiesa non è la rappresentanza del popolo, ma quell'altra ragione espressa già da Sinibaldo, e cioè che « *per plures melius veritas inquiritur* », ragione questa « che giustifica sostanzialmente l'elettorato nel diritto della Chiesa » (26). Perciò non si può parlare di un diritto di rappresentanza, alla stregua di quanto accade nelle società politiche; se ne potrebbe parlare soltanto nel caso in cui gli statuti conferiscano la possibilità di votare per mezzo di un procuratore — previsione contraria al diritto comune, ma possibile (cfr. can. 167 § 1) —; ma, logicamente, in questo caso si tratta di una rappresentanza giuridica della persona, non della società.

Da ultimo, il diritto di elezione da parte di un collegio o gruppo, come anche quello di presentazione da parte del patrono, implicano nell'autorità l'obbligo giuridico di dar notizia al più presto della vacanza dell'ufficio: così si stabilisce esplicitamente nel can. 184 § 3. *A contrario*, si può dunque dedurre il diritto dei patroni e degli elettori di essere avvisati della vacanza con tempestività e in modo che tale informazione possa eventualmente essere provata (27).

#### IV. ALCUNI PUNTI PROBLEMATICI DI QUESTA REGOLAMENTAZIONE DELLA PROVVISTA CANONICA.

##### 1. *Norme universali - norme particolari.*

Da quanto fin qui studiato si possono desumere alcuni punti di difficile interpretazione nella normativa universale latina del Codice del 1983. Per primo, il nuovo rapporto instauratosi tra diritto universale e diritto particolare. La legislazione esaminata permette di intravedere una presenza massiccia di norme particolari sulla provvisione degli uffici: in realtà, si potrebbe affermare che *esige* una tale regolamentazione particolare per ogni singolo ufficio. Altrimenti, il quadro descritto non riesce ad attuare in pratica una provvista che non sia per libero conferimento.

Questo rapporto strettissimo tra legge universale e diritto particolare in materia, aveva già ricevuto una impostazione affatto nuova con la

---

(26) Cfr. OLIVERO, G., *Lineamenti del diritto elettorale nell'ordinamento canonico*, in « Studi in onore di Vincenzo Del Giudice », vol. II, Giuffrè, Milano 1953, p. 269.

(27) Cfr. WERNZ, F.X.-VIDAL, P., *Ius canonicum*, II, cit., p. 315.

sistematizzazione che implicò la codificazione del diritto della Chiesa agli inizi del secolo. Infatti, con il Codice del 1917 la legislazione particolare, anche se molto presente — come nel Codice attuale —, sarebbe diventata in realtà suppletiva di quella generale-codiciale. In modo tale che, ogni regolamentazione particolare sul modo di provvedere ai diversi uffici nella Chiesa dopo la promulgazione dei Codici, sembrerebbe dovere rientrare nel quadro da essi disegnati <sup>(28)</sup>.

Comunque, il legislatore del 1917 tenne in considerazione i diritti acquisiti dai patroni (cfr. can. 1451 CIC'17), diritti contemplati da norme di diverso tipo che non sembra vengano abrogate dalla promulgazione del Codice stesso e che, quindi, sarebbero da ritenersi tuttora in vigore, con le modifiche apportate dai prescritti codiciali in materie non disponibili (si pensi, ad esempio, a quanto stabilito dal can. 1452 CIC'17 in materia di presentazioni ed elezioni popolari) <sup>(29)</sup>.

Tale intreccio normativo di regolamentazioni di diverso tipo e di epoche diverse pone, com'è ovvio, seri problemi per la chiarificazione dei diritti spettanti sia all'autorità, sia al candidato e agli stessi patroni ed elettori. Ci limitiamo però a sollevare la problematica, riferibile alla teoria generale del diritto, ai rapporti fra norme di diverso rango, alla vigenza temporale delle leggi canoniche, ecc.; problematica che andrebbe approfondita in altra sede.

## 2. *Nuovo collocamento organizzativo della presentazione come deli-neata dal CIC'83.*

Una seconda questione problematica riguarda la presenza del sistema della presentazione come modo generalmente accettabile per la provvista di un ufficio (teoricamente di qualunque ufficio) una volta scomparsa — o quasi — l'istituzione del patronato. Come abbiamo sommariamente descritto, i regimi legali che il Codice conferisce alla presentazione fatta da un collegio o gruppo di persone e alla elezione che abbisogna di conferma da parte dell'autorità, sono sostanzialmente uguali. I commentatori dei Codici si sforzano di distinguere i

<sup>(28)</sup> Per alcuni aspetti delle novità introdotte dal CIC'17 riguardo ai rapporti fra legislazione universale e leggi particolari, cfr. ASTORRI, R., *Le leggi della Chiesa tra codificazione latina e diritti particolari*, Padova 1992.

<sup>(29)</sup> « Electiones ac praesentationes populares ad beneficia etiam paroeccialia, sicubi vigent, tolerari tantum possunt, si populus clericum seligat inter tres ab Ordinario loci designatos ».

due sistemi basandosi sul diritto acquisito dal candidato — nell'elezione si parla dello *ius ad rem*, mentre nella presentazione non si dice esplicitamente niente — e sulla diversa natura dell'intervento dell'autorità che, nella presentazione, avrebbe una maggiore discrezionalità per conferire o meno l'istituzione<sup>(30)</sup>. Queste due argomentazioni però, come abbiamo tentato di mostrare, non riescono ad annullare ogni dubbio sul contenuto dei diritti in gioco.

Ora, se ci sono due regolamentazioni diverse, ci dovrà essere qualche ragione. Il legislatore del 1917 diede una spiegazione della sua scelta di emanare normativa per il sistema di presentazione, anche dopo aver abolito il diritto di patronato (cfr. can. 1450 § 1 CIC'17). Siccome l'abolizione del patronato si faceva per il futuro, si vide la convenienza che i diritti già acquisiti trovassero una qualche statuizione di legge nel Codice; così, per i patroni che non volessero rinunciare ai loro diritti o accettare in cambio di essi dei suffragi spirituali, si stabiliva una regolamentazione della presentazione (cfr. can. 1451 CIC'17).

Il legislatore del 1983, invece, concepisce la presentazione come un sistema normale di provvista di uffici e ne regola i diritti e i doveri parlando degli uffici in generale. In realtà, il patronato è ormai un'istituzione in via di estinzione<sup>(31)</sup>. L'unica spiegazione plausibile della comparsa di una legislazione generale sulla presentazione, nel Codice del 1983, è un cambiamento nel modo stesso di concepire tale sistema di provvista. Infatti, dalla regolamentazione in esame ci sembra di poter concludere che il legislatore pensasse alla presentazione come al modo legale di poter far intervenire alla nomina, per certi uffici, delle persone o dei gruppi che con essi non hanno alcuna relazione istituzionale. Il caso degli uffici diocesani da conferire ai religiosi può essere paradigmatico (cfr. can. 682 § 1). Ma, anche all'interno della struttura gerarchica della Chiesa si potrebbero avere diritti di presentazione ogni qualvolta, nell'individuazione dei candidati da nominare, si voglia far partecipare delle persone non apparte-

---

<sup>(30)</sup> Per il CIC'17, cfr. ad esempio, WERNZ, F.X.-VIDAL, P., *Ius canonicum*, II, cit., p. 308-309; MAROTO, F., *Instituciones de Derecho canónico*, II, Madrid 1919, p. 338. Per il CIC'83, cfr. ARRIETA, J.I., commento al can. 158, in VV.AA., « Código de Derecho canónico », cit.

<sup>(31)</sup> Per alcuni diritti di questo genere ancora esistenti, cfr. ad esempio, VÁZQUEZ G.-PEÑUELA, J.M., *Las capellanías colativo familiares (régimen legal vigente)*, Pamplona 1992.

nenti all'ente dal quale dipende l'ufficio. Altrimenti, si userà il sistema di elezione. Una conferma in più di questa interpretazione verrebbe dal fatto che il *Codice dei canoni delle Chiese orientali* non abbia preso in considerazione il sistema di provvista per presentazione (nemmeno nel caso di conferimento di incarichi diocesani ai religiosi; il can. 284 § 2 CCEO parla di *proposta* da parte dei superiori, non di presentazione).

### 3. *Collaborazione all'attività di governo.*

Un ultimo rilievo andrebbe fatto per quanto riguarda i diversi modi di collaborazione dei fedeli nell'esplicazione dell'attività di governo nella Chiesa. Si è accennato, in queste pagine, a diverse modalità giuridiche di partecipazione all'atto di governo che è la provvista di un ufficio canonico. E ciò, sia nei sistemi di provvista più adatti ad esprimere tale collaborazione, come la presentazione o i due tipi di elezione, sia pure nella provvista per libero conferimento.

Si indicava poi, sommariamente, la possibilità di interventi basati su diverse cause giuridiche: i veri diritti di nomina del titolare di un ufficio, i diritti di indicazione dei candidati, altri diritti che possiamo qualificare come partecipazione a detta indicazione di nominativi o alla nomina stessa mediante la collaborazione alla formazione della volontà dell'organo che agisce, i diritti ad essere ascoltati, i semplici interessi di far sentire la propria voce riguardo a una provvista determinata, gli interessi dell'autorità di ricevere consulenze per meglio conoscere alcune circostanze, ecc. Tutti interventi giuridicamente regolamentati che determinano posizioni giuridiche diverse e che bisogna individuare in ogni fattispecie affinché siano protetti secondo giustizia.