

IUS ECCLESIAE

RIVISTA INTERNAZIONALE DI DIRITTO CANONICO

Vol. XVIII - Num. 3 - Settembre-Dicembre 2006

PONTIFICIA UNIVERSITÀ DELLA SANTA CROCE
GIUFFRÈ EDITORE

Pagina bianca

SOMMARIO

DOTTRINA

- J. CANOSA, *I principi e le fasi del procedimento amministrativo nel diritto canonico*..... 551
- R. COPPOLA, *Ministero petrino e suo esercizio nella dottrina e nella vita della Chiesa Cattolica*..... 579
- A. D'AURIA, *Il concetto di Superior del can. 127: questioni problematiche aperte* 601
- G. ZANNONI, *Eucaristia e Communiono: pastorale dei «fedeli irregolari»* 629

GIURISPRUDENZA

- TRIBUNALE DELLA ROTA ROMANA. *Toletana in America*. Nullità del matrimonio. Grave difetto di discrezione di giudizio. Incapacità di assumere gli oneri coniugali essenziali. Sentenza definitiva, 26 giugno 2003. Stankiewicz, Ponente (con nota di G.M. Corsi)..... 669
- TRIBUNALE DELLA ROTA ROMANA. *Reg. Calabri seu Cosentina-Bisinianen*. Nullità del matrimonio. Grave difetto di discrezione di giudizio. Sentenza definitiva, 6 ottobre 2005. Bottone, Ponente..... 702

NOTE E COMMENTI

- A. BETTETINI, *Ente ecclesiastico civilmente riconosciuto e disciplina dell'impresa sociale. L'esercizio in forma economica di attività socialmente utili da parte di un ente religioso*..... 719
- A. CATTANEO, *I ministeri non ordinati nel rinnovamento della parrocchia* 741
- S. TESTA BAPPENHEIM, *Cenni sulla costituzionalizzazione delle radici cristiane in Germania* 755

RASSEGNA DI BIBLIOGRAFIA

Recensioni

- AA.VV., *I diritti fondamentali del fedele. A venti anni dalla promulgazione del Codice* (C.M. Fabris) 775
- J. I. ARRIETA (ed.), *L'Istruzione «Dignitas Connubii» nella dinamica delle cause matrimoniali* (B.F. Pighin) 777
- A. CATTANEO (ed.), *L'eredità giuridica di san Pio X* (A. Filipazzi) 785
- J. CONN, L. SABBARESE (eds.), *Iustitia in caritate. Miscellanea di studi in onore di Velasio De Paolis* (J. Canosa) 788
- G. DALLA TORRE, G. BONI, *Conoscere il Diritto Canonico* (J.M. Pommarès, O. S.B.) 791
- G. DE MARCHI, *Le Nunziature Apostoliche dal 1800 al 1956* (ristampa anastatica), A.G. FILIPAZZI, *Rappresentanze e Rappresentanti Pontifici dalla seconda metà del secolo XX* (A. Perlasca) 796
- R. GIRGIS, *I Matrimoni misti nelle situazioni particolari delle Chiese Patriarcali Cattoliche: Siria-Libano-Giordania-Egitto* (P. Gefaell) 798
- L. MARTÍNEZ FERRER, P.L. GUIDUCCI, *Fontes, Documenti fondamentali di Storia della Chiesa* (D. Cito) 801
- V. PRIETO, *Diritto dei rapporti tra Chiesa e società civile*; ID., *Relaciones Iglesia-Estado. La perspectiva del Derecho Canónico* (J.P. Schouppe) 803
- L. SABBARESE, *Girovaghi, migranti, forestieri e naviganti nella legislazione ecclesiastica* (C.M. Fabris) 805

DOCUMENTI

Atti della Santa Sede

- PONTIFICIO CONSIGLIO DELLA PASTORALE PER I MIGRANTI E GLI ITINERANTI, *Orientamenti per una pastorale degli zingari*, 8 dicembre 2005 (con nota di E. Baura, *Aspetti giuridici della pastorale per gli zingari*) 811

Legislazione particolare

- SPAGNA, CONFERENCIA EPISCOPAL ESPAÑOLA, *Orientaciones para la atención pastoral de los católicos orientales en España*, 17-21 novembre 2003 (con nota di P. Gefaell) 839
- SPAGNA, CONFERENCIA EPISCOPAL ESPAÑOLA, *Servicios pastorales a orientales no católicos. Orientaciones*, 27-31 marzo 2006 (con nota di P. Gefaell) 852

Legislazione civile

- ITALIA, *Decreto legislativo, n. 155/2006, «Disciplina dell'impresa sociale, a norma della legge 13 giugno 2005, n. 118»*, 24 marzo 2006 877

COLLABORATORI DI QUESTO FASCICOLO

ANDREA BETTETINI, Ordinario di Diritto canonico ed ecclesiastico - Università di Catania.

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

ARTURO CATTANEO, Ordinario di Diritto canonico - Istituto S. Pio X (Venezia).

RAFFAELE COPPOLA, Ordinario di Diritto canonico ed ecclesiastico - Università di Bari.

ANDREA D'AURIA, Straordinario di Diritto canonico - Pontificia Università Urbana.

STEFANO TESTA BAPPENHEIM, Ricercatore di Diritto ecclesiastico - Università di Camerino.

GIORGIO ZANNONI, Docente di Diritto canonico - Istituto S. Pio X (Venezia).

Hanno collaborato anche: E. BAURA, D. CITO, G.M. CORSI (†), C.-M. FABRIS, A. FILIPAZZI, H. FRANCESCHI F., P. GEFAELL, A. PERLASCA, B.F. PIGHIN, J.-M. POMMARÈS, J.-P. SCHOUPPE.

Pagina bianca

Dottrina

Pagina bianca

JAVIER CANOSA

I PRINCIPI E LE FASI DEL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO NEL DIRITTO CANONICO

1. Concetto di procedimento amministrativo. — 2. Regolamentazione del procedimento amministrativo nel diritto canonico. — 3. Principi del procedimento. — *A*) Principio di pubblicità. — *B*) Principio di partecipazione. — *C*) Principio di oggettività. — *D*) Principio di motivazione. — *E*) Principio di integrità della risoluzione. — *F*) Principio di verità materiale. — *G*) Principio di adeguata formalità. — *H*) Principio di celerità. — *I*) Principio di stabilità formale delle decisioni. — *K*) Principio del diritto ordinario dell'interessato al ricorso. — 4. Le fasi del procedimento amministrativo. — *A*) Iniziativa. — *B*) Istruttoria. — *C*) Terminazione. — *D*) Atti complementari. — 5. Considerazione finale.

La funzione pastorale nella Chiesa richiede l'uso della potestà di governo che, come si legge nei codici di diritto canonico, latino e orientale, si distingue in potestà legislativa, potestà esecutiva e potestà giudiziale (cf. cann. 135 § 1 CIC e 985 § 1 CCEO).

Mentre la potestà legislativa e quella giudiziale non offrono particolari complicazioni al momento della loro individuazione, nel caso della potestà esecutiva, l'ordinamento giuridico canonico partecipa dalla difficoltà di inquadrarla che si dà negli altri sistemi di diritto pubblico. Parte di tale complessità è dovuta all'eterogeneità del suo oggetto. Tuttavia, l'uso di procedimenti specifici nell'attuazione di questo tipo di potestà, in particolare, per ciò che riguarda la formazione degli atti amministrativi⁽¹⁾, rende più agevole l'iden-

⁽¹⁾ La stretta relazione fra la potestà esecutiva e la funzione amministrativa è stata ampiamente esposta dalla dottrina, ad es. cf. J. MIRAS, J. CANOSA, E. BAURA, *Compendio de Derecho Administrativo Canónico*, Pamplona 2001, pp. 35-40 (devo premettere che il presente articolo raccoglie sostanzialmente la trattazione del proce-

tificazione dei diversi esercizi della potestà esecutiva di governo⁽²⁾. Nelle pagine seguenti si presenteranno i principi e le fasi che delineano uno schema di procedimento amministrativo, nel quale si succedono diversi interventi che tutelano l'ordine giuridico nell'emanazione di un atto della potestà amministrativa o esecutiva.

Occorre premettere che si parte da un concetto tecnico, quello di procedimento amministrativo, ripreso dall'esperienza giuridica comune a tutti gli ordinamenti pubblici, che ammette di essere usato con utilità nel diritto della Chiesa. In ragione di tale valenza pressoché universale dell'istituto ora considerato, saranno frequenti nelle note in calce i riferimenti a disposizioni normative di diritto amministrativo comparato, allo scopo d'illustrare la vigente operatività dei diversi elementi esposti.

1. *Concetto di procedimento amministrativo.*

Si intende per *procedimento amministrativo* (o semplicemente *procedimento*) la serie di atti orientati all'emanazione di un atto amministrativo giusto e opportuno. Attraverso il procedimento amministrativo si sviluppa l'attività di ponderazione necessaria affinché la decisione sia giusta e ragionevole e risulti conveniente⁽³⁾.

Razionalizzare adeguatamente il processo di formazione delle decisioni di governo favorisce sempre la tutela giuridica che si può garantire mediante l'applicazione del principio di legalità, con tutto ciò che questo implica⁽⁴⁾. Inoltre, però, il procedimento ammini-

dimento amministrativo contenuta in quel volume). Come è ovvio, fra le possibilità di significato semantico del termine amministrazione — puntualmente richiamate nel n. 4 della nota del PONTIFICIO CONSIGLIO PER I TESTI LEGISLATIVI, *Nota «Elementi per configurare l'ambito di responsabilità canonica del Vescovo diocesano nei riguardi dei presbiteri incardinati nella propria diocesi e che esercitano nella medesima il loro ministero»*, 12 febbraio 2004, in *Communicationes* 36 (2004), pp. 33-38 —, e delle espressioni derivate, si tratta qui di amministrazione come funzione di governo e non come attività economica.

(2) Sulla possibilità di identificare la potestà esecutiva in base ai procedimenti, Cf. E. LABANDEIRA, *Trattato di diritto amministrativo canonico*, Milano 1994, pp. 136-137.

(3) Sostiene una diversa impostazione sull'argomento E.G. SARACENI, *L'autorità ragionevole. Premesse per uno studio del diritto canonico amministrativo secondo il principio di ragionevolezza*, Milano 2004.

(4) Si veda CONGREGAZIONE PER I VESCOVI, *Direttorio per il Ministero pastorale*

strativo si rivela particolarmente importante per la funzione amministrativa, in quanto strumento che guida l'azione di governo giusta: da una parte, realizza l'obbedienza dell'attività di governo alle norme giuridiche, però, dato che in molti casi e di fronte alla varietà di situazioni che si presentano, non esistono norme giuridiche formalizzate, anche e soprattutto nel razionalizzare l'attività della potestà esecutiva, orienta l'esercizio prudente della discrezionalità in relazione alla giustizia, alla verità, al rispetto della dignità della persona, favorendo in questo modo la corretta adozione delle decisioni di governo, in definitiva il buon governo.

L'esercizio della potestà esecutiva si caratterizza, fra le altre cose, per il fatto di avere procedimenti propri, che si possono raggruppare intorno alla *formazione, esecuzione, notificazione ed impugnazione* degli atti. Questo assegnare all'attività dell'Amministrazione procedimenti propri è particolarmente importante in un ordinamento come quello canonico, in cui alcuni dei soggetti che intervengono possono esercitare tipi diversi di potestà (legislativa, giudiziale, esecutiva) dando alle disposizioni di governo un'intensità ed una portata diversa. La diversa relazione di ciascuno degli atti con il principio di legalità si manifesterà in alcuni procedimenti propri della potestà legislativa, altri della potestà giudiziaria ed altri caratteristici della potestà esecutiva.

2. *Regolamentazione del procedimento amministrativo nel diritto canonico.*

Forse a causa del carattere secondario della funzione amministrativa e della variata attività di cui si occupa, fino ad ora non esi-

dei Vescovi, Apostolorum Successores, 22 febbraio 2004, n. 62: «Il principio di giustizia e di legalità. Il Vescovo nel guidare la diocesi si atterrà al principio di giustizia e di legalità, sapendo che il rispetto dei diritti di tutti nella Chiesa esige la sottomissione di tutti, incluso egli stesso, alle leggi canoniche. I fedeli infatti hanno il diritto di essere guidati tenendo presenti i diritti fondamentali della persona, quelli dei fedeli e la disciplina comune della Chiesa, a tutela del bene comune e di quello dei singoli battezzati. Tale esempio del Vescovo condurrà i fedeli ad assolvere meglio i doveri di ciascuno nei confronti degli altri e della stessa Chiesa. Egli eviterà di governare secondo visioni e schemi personalistici riguardanti la realtà ecclesiale». In dottrina, cf. ad esempio, J. HERRANZ, *Il principio di legalità nell'esercizio della potestà di governo*, in IDEM, *Studi sulla nuova legislazione della Chiesa*, Milano 1990, pp. 113-139 e I. ZUANAZZI, *Il principio di legalità nella funzione amministrativa canonica*, in *Ius Ecclesiae* 8 (1996), p. 37-69.

steveva una regolamentazione unitaria del procedimento amministrativo canonico, a differenza di quanto accaduto nel processo giudiziario. Questa situazione, mantenuta tale nel CIC 1917 — dove non appariva la figura dell'atto amministrativo —, non è stata completamente risolta nel CIC 1983 perché, sebbene si tentò di elaborare — con i progetti di una «Lex de Procedura Administrativa»⁽⁵⁾ — un corpo completo di norme riferite al procedimento amministrativo, alla fine si abbandonò l'idea di pubblicare questa legge speciale, ed i contenuti dei progetti che erano stati studiati nel corso degli anni si incorporano al CIC solo in piccola parte.

Nel CCEO, promulgato anni dopo il CIC, si nota un certo progresso nella regolamentazione di questa materia, a cui si dedicano i cann. 1517-1526 sui procedimenti di emanazione, notificazione ed esecuzione degli atti amministrativi, e cann. 996-1006 sul procedimento di impugnazione di questi atti.

Si può dunque sostenere che l'impianto normativo costituito dalle norme che il CIC riserva agli atti amministrativi, il quale permette di delineare un minimo schema di procedimento, deve tuttavia completarsi con altre norme specifiche a determinati tipi di atti, ricorrendo anche agli strumenti che il Codice ammette al fine di colmare le lacune legali: alle leggi che prevedono casi simili, ai principi generali del diritto applicati con equità canonica, alla giurisprudenza e alla prassi della Curia Romana e all'opinione comune e costante dei dottori (can. 19).

Ovviamente, affinché i requisiti di forma e procedimento siano tali — vale a dire, veri *requisiti* — devono essere imposti da una norma; e determineranno la nullità di un atto amministrativo per difetto nel procedimento solo quelle norme che espressamente lo stabiliscano (cf. can. 10)⁽⁶⁾.

(5) Per una recente analisi delle motivazioni, caratteristiche e portata di questi tentativi, cf. I. ZUANAZZI, *Praevis ut prosis. La funzione amministrativa nella diakonia della Chiesa*, Napoli 2005, pp. 422-437.

(6) Sarebbe quindi un uso sbagliato dell'analogia o dei principi generali del diritto il voler esigere in tutti i procedimenti amministrativi, senza distinzione, l'applicazione delle norme previste solo per determinati casi. In questo senso si pronunciò il SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNETURA APOSTOLICA, nel decreto definitivo del collegio dei Giudici, *suppressionis consociationis*, 20 aprile 1991, prot. n. 20012/88 C.A., *coram* Gantin, in *Studia Canonica* 25 (1991), pp. 409-415 e in *Il Diritto ecclesiastico* 104 (1993), II, pp. 3-9. L'oggetto del ricorso contenzioso amministrativo era il decreto del dicastero competente che, a sua volta, confermava il decreto di un Vescovo mediante

Ciò nonostante, esistono nel diritto della Chiesa certe norme esortative e altri criteri che si applicano obbligatoriamente solo in alcuni casi particolari, ma che possono servire da guida per altri casi. A partire da questo complesso di norme e criteri, la dottrina canonica ha enunciato una serie di *principi del procedimento amministrativo canonico* o regole fondamentali del comportamento dell'Amministrazione, la cui presenza caratterizza il buon governo nella formazione, comunicazione, esecuzione ed impugnazione degli atti amministrativi. Sono questi i principi a cui fa riferimento il can. 19, applicati al procedimento amministrativo.

3. *Principi del procedimento.*

Prima di tutto, bisogna avvertire che questi principi, che si presentano collegati fra di loro, si manifestano in norme giuridiche assai diverse e si applicano in modo diverso nei vari procedimenti e nelle fasi successive di ciascun procedimento.

È opportuno indicare, inoltre, che qui non si fa diretto riferimento al principio di legalità nell'agire amministrativo⁽⁷⁾. La lega-

il quale era stata soppressa una associazione di fedeli, dopo che questa associazione aveva diffuso, durante un periodo di tempo considerevole, notizie su delle presunte apparizioni, disattendendo le indicazioni contrarie dell'autorità competente.

L'associazione inoltrò ricorso contenzioso amministrativo. Il ricorso, tuttavia, non fu ammesso alla fase di dibattimento poiché mancava di fondamento. Fra i motivi di questa decisione, il tribunale affermò che non risultava la violazione della legge invocata dall'avvocato della parte ricorrente. Questi riteneva che la soppressione dell'associazione fosse una sanzione penale e che, pertanto, il Vescovo avrebbe dovuto adeguarsi alle norme del procedimento previste per i decreti penali extragiudiziali (can. 1718 § 1), in realtà però la soppressione di una associazione di fedeli non è considerata nell'ordinamento canonico una pena. Di conseguenza, il decreto del Vescovo, dato che non conteneva nessuna pena, aveva rispettato le norme del procedimento previste: era sufficiente che fossero seguite le norme di procedimento stabilite per i decreti singolari (cann. 50-51) e dagli atti risultava che il Vescovo aveva osservato queste norme. D'altra parte, l'entità soppressa era una associazione privata, e per questa categoria di associazioni il Codice non prevede nessun particolare procedimento in caso di soppressione.

(7) Le formulazioni del principio di legalità possono essere molteplici. Ad esempio, cf. SEGRETERIA DI STATO, *Regolamento generale della Curia romana*, 30 aprile 1999, in AAS 91 (1999), pp. 629-687, nel prescrivere all'art. 124: «Le questioni vanno trattate in base al diritto, sia universale sia speciale della Curia Romana, e secondo le norme di ciascun Dicastero».

lità, comprendendo un ambito più ampio, costituisce la condizione che permette di dare validità pratica a una serie di valori di importanza significativa, che possono raggrupparsi intorno ad alcuni principi di procedimento, come sono quelli a seguire:

A) *Principio di pubblicità.*

Questo principio si deduce dal carattere *pubblico* generale che deve presentare l'attività amministrativa (nel senso che non è una attività *privata*), affinché esteriorizzi e renda conoscibile l'itinerario di formazione di una decisione amministrativa. Grazie a questo principio è possibile individuare il momento in cui questa decisione si concretizza e le circostanze che la determinano.

In ragione di questo principio gli atti amministrativi non solo saranno atti di buon governo ma *appariranno* come atti di buon governo: l'importanza di questo aspetto si evidenziò nel sesto principio direttivo per la riforma del CIC, il quale postulava un assetto dell'attività giuridica dell'Amministrazione che privasse di fondamento anche il sospetto di arbitrarietà nell'esercizio delle potestà ecclesiastica⁽⁸⁾.

Il principio di pubblicità si traduce, per i legittimi interessati, nel diritto a conoscere gli elementi che sono stati presi in considerazione dall'autorità al momento di emettere un atto amministrativo; diritto che indubbiamente non diminuisce l'obbligo di mantenere la necessaria riserva nei confronti di tutti i non interessati. A volte, per salvaguardare beni fondamentali, come l'integra reputazione delle persone, o per evitare lo scandalo o altri mali, questo principio può vedersi limitato nel proprio esercizio — in misura maggiore nel diritto canonico — da norme addizionali che tutelano il carattere riservato degli atti e delle informazioni e l'obbligo di mantenere il segreto⁽⁹⁾.

(8) Così era prospettato dal sesto principio di riforma del primo CIC: «Proclamari idcirco oportet in iure canonico principium tutelae iuridicae aequo modo applicari superioribus et subditis, ita ut quaelibet arbitrariorum suspicio in administratione ecclesiastica penitus evanescat» in PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENTO, *Principia quae Codicis Iuris Canonici recognitionem dirigant a Pontificia Commissione recognita et Primi Generalis Coetus «Synodi Episcoporum» examini subiecta*, Typis Polyglottis Vaticanis, 6 novembre 1967. I *Principia* furono discussi ed approvati nella prima riunione generale del Sinodo dei Vescovi, dal 30 settembre al 4 ottobre 1967. Tutto il fascicolo, eccetto i *modi* (pp. 43-57), fu pubblicato in *Communicationes* I (1969), pp. 77-100 (il passo citato si trova a p. 83).

(9) Cf. GIOVANNI PAOLO II, *Discorso alla Rota Romana*, 26.I.1989 e can. 1455. Per il diritto amministrativo comparato si veda, ad esempio, GERMANIA, *Das Verwal-*

B) *Principio di partecipazione.*

Si tratta di un principio del procedimento strettamente legato alla corresponsabilità dei fedeli nella missione della Chiesa⁽¹⁰⁾. Rende possibile che i diversi beni e interessi in gioco siano opportunamente manifestati dai loro titolari, in modo che possano essere conosciuti e tenuti in considerazione dall'autorità prima di adottare una decisione di governo⁽¹¹⁾.

Affinché questa partecipazione sia efficace, l'autorità deve somministrare ai soggetti direttamente interessati le notizie e le prove che si possono conoscere senza pericolo di danno pubblico o privato, e deve indicare loro le ragioni che possono risultare contrarie ai loro interessi, dando la possibilità di rispondere.

A questo fine è diretta anche la *pubblicità* del procedimento, di cui abbiamo trattato precedentemente, attuata mediante l'obbligo di comunicazione preventiva delle decisioni che si vogliono adottare, ma sono anche connessi il diritto di vagliare la documentazione, il dovere dell'autorità agente di assistere e consigliare gli interessati, la possibilità di rivolgersi all'autorità in una delle lingue di uso comune, ecc.

C) *Principio di oggettività.*

Questo principio dirige l'agire amministrativo al conseguimento effettivo degli interessi pubblici⁽¹²⁾. Il provvedimento finale

tungsverfahrensgesetz der Bundesrepublik Deutschland (VwVfG), § 30 Geheimhaltung: «Die Beteiligten haben Anspruch darauf, dass ihre Geheimnisse, insbesondere die zum persönlichen Lebensbereich gehörenden Geheimnisse sowie die Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse, von der Behörde nicht unbefugt offenbart werden».

⁽¹⁰⁾ Aiuta a calibrare la portata di questo principio la lettura dell'articolo di P. MONETA, *Procedimento amministrativo e partecipazione dei fedeli alla funzione amministrativa*, in *Ius Canonicum* 14 (1974), p. 25-41.

⁽¹¹⁾ Un esempio illustrativo dell'attuazione di tale principio nel diritto canonico è offerto dal can. 1215 § 2: «Il Vescovo diocesano non dia tale consenso [per edificare una chiesa] se, udito il consiglio presbiterale e i rettori delle chiese vicine, non giudica che la nuova chiesa potrà servire al bene delle anime e che non mancheranno i mezzi necessari alla sua costruzione e al culto divino». Una formulazione del principio compare in PORTOGALLO, *Código do Procedimento Administrativo*, art. 8º, *Princípio da participação*: «Os órgãos da Administração Pública devem assegurar a participação dos particulares, bem como das associações que tenham por objecto a defesa dos seus interesses, na formação das decisões que lhes disserem respeito, designadamente através da respectiva audiência nos termos deste Código».

⁽¹²⁾ L'oggettività è considerata da alcune leggi di procedura una regola fonda-

risulterà *oggettivo* — vale a dire orientato veramente verso il bene pubblico della Chiesa — se l'agire dell'autorità esecutiva valuta con imparzialità solo e tutti gli elementi per esso rilevanti. Questo è in stretta relazione con il principio di partecipazione, dato che l'oggettività risulterà favorita nella misura in cui sia previsto l'intervento degli interessati ed esista una corrispondenza tra ciò che da loro è dichiarato e la decisione dell'autorità.

D) *Principio di motivazione.*

L'obbligo di esporre i motivi della decisione obbedisce a una ragione di giustizia e razionalità di governo, che non è esercizio di potere onnicomprensivo, ma piuttosto razionale⁽¹³⁾. La motivazione può risolvere, in buona parte, la difficoltà provocata dalla mancanza di una regolamentazione giuridica chiara delle fasi e dei passaggi del procedimento, dato che spiega le ragioni che giustificano la decisione adottata e come si è arrivati ad essa. Inoltre può avere una funzione pratica diretta al futuro giuridico dell'atto, nella misura in cui serve come mezzo di convincimento affinché i destinatari dell'atto comprendano e accettino la decisione, prevenendo così eventuali impugnazioni; dall'altra parte facilita, nel caso in cui si arrivi all'impugnazione, che l'interessato possa ribattere specifiche ragioni.

E) *Principio di integrità della risoluzione.*

Questo principio esige che nella risoluzione si tengano in considerazione tutti i dati che devono ottenersi tramite l'*istruttoria*

mentale dell'agire amministrativo, ad esempio, SPAGNA, *Ley* 30/1992, 26 novembre 1992, *relativa al Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*, nella redazione stabilita dalla *Ley* 4/1999, 13 gennaio 1999, *artículo* 3, *Principios generales*. § 1. «Las Administraciones públicas sirven con objetividad los intereses generales (...)».

⁽¹³⁾ La regola generale della motivazione degli atti è espressa dalle leggi di procedura in modo diverso; ad esempio, GERMANIA, *Das Verwaltungsverfahrensgesetz der Bundesrepublik Deutschland* (VwVfG), § 39 (1): «Ein schriftlicher oder elektronischer sowie ein schriftlich oder elektronisch bestätigter Verwaltungsakt ist mit einer Begründung zu versehen. In der Begründung sind die wesentlichen tatsächlichen und rechtlichen Gründe mitzuteilen, die Behörde zu ihrer Entscheidung bewogen haben. Die Begründung von Ermessensentscheidungen soll auch die Gesichtspunkte erkennen lassen, von denen die Behörde bei der Ausübung ihres Ermessens ausgegangen ist».

della documentazione (in seguito spiegheremo in che cosa consiste questa fase del procedimento) e che, pertanto, si risponda a tutte le questioni previe necessarie (perché sono previste dal diritto o perché si presentano razionalmente durante la stessa istruttoria) ⁽¹⁴⁾.

F) *Principio di verità materiale.*

In virtù dei precedenti principi, la decisione tiene in considerazione una serie di dati ottenuti e da questi viene determinata. I dati devono corrispondere alla realtà, non è sufficiente la verosimiglianza o una mera apparenza formale di veridicità ⁽¹⁵⁾. In questo senso, una decisione richiede che vengano previamente realizzati gli atti necessari alla *verifica* dei dati su cui si fonda ⁽¹⁶⁾. Questo principio riflette una delle dimensioni del realismo giuridico.

G) *Principio di adeguata formalità.*

Questo principio esige che le formalità impiegate nel procedimento siano quelle *necessarie e sufficienti* a facilitare la partecipazione dei legittimi interessati e per lasciare attestazione di come si è agito ⁽¹⁷⁾.

⁽¹⁴⁾ Ad esempio, il can. 1020 — «Le lettere dimissorie non vengano concesse senza aver avuto prima tutti i certificati e i documenti, che per diritto sono richiesti a norma dei cann. 1050 e 1051» — riflette questo criterio nel procedimento di concessione delle dimissorie per l'ordinazione. Tale principio si manifesta anche nella necessità che la richiesta di un rescritto giunga all'autorità accompagnata da tutte le informazioni che, secondo la legge, lo stile, la pratica della Curia, sono necessarie alla sua concessione. Altrimenti, la concessione di questo rescritto sarebbe nulla per vizio di surrezione (cf. can. 63 § 1).

⁽¹⁵⁾ Viene disposta tale regola, ad esempio, in URUGUAY, *Normas generales de actuación administrativa de la Administración y regulación del Procedimiento Administrativo en la Administración Central*, Decreto N. 500/1991, art. 4: «La Administración está obligada a ajustarse a la verdad material de los hechos, sin que la obliguen los acuerdos entre los interesados acerca de tales hechos ni la exíma de investigarlos, conocerlos y ajustarse a ellos, la circunstancia de no haber sido alegados o probados por las partes».

⁽¹⁶⁾ Si veda HONDURAS, *Ley de Procedimiento Administrativo*, art. 69: «Cuando el órgano competente para resolver no tenga por ciertos los hechos alegados por la parte interesada o ésta lo solicitare, podrá acordar la apertura a pruebas por un término no inferior a diez días ni superior a veinte, e incumbirá al interesado la de los hechos de que derive su derecho y no resulten del expediente. En todo caso, la Administración podrá disponer de oficio y en cualquier momento, la práctica de cuantas pruebas se estimen pertinentes para la más acertada decisión del asunto».

⁽¹⁷⁾ In alcune legislazioni si stabilisce la regola dell'informalismo, ad esempio

L'influenza di questo principio è da attribuire alla menzionata regola della forma scritta degli atti amministrativi (can. 37) e, in generale, alla disposizione in documenti degli atti amministrativi, che non si limita alla scrittura della decisione finale, ma fa riferimento anche alla formalizzazione scritta degli atti che compongono le fasi prelieve del procedimento. La scrittura, oltre a conferire esattezza e chiarezza, agevola la prova, il controllo e — qualora sia necessario — la revisione della decisione, nei diversi momenti della sua formazione o della sua efficacia. La firma dei titolari delle situazioni giuridiche in gioco, nei momenti in cui si rende necessaria, manifesta allo stesso tempo la responsabilità personale (*principio di partecipazione*) e l'autenticità dell'agire (*principio di verità materiale*).

L'applicazione di questo principio del procedimento si traduce nella formazione della *documentazione*, costituita dall'insieme di documenti scritti in cui figurano gli atti che si riferiscono ad una stessa decisione amministrativa.

H) *Principio di celerità.*

Questo principio («[I]l rapido disbrigo delle questioni è norma di ordinata amministrazione e anche di giustizia verso i fedeli»⁽¹⁸⁾) che permette di evitare ritardi nella attività amministrativa, si riflette tanto nell'*impulso* dato dall'autorità alla maggior parte degli atti amministrativi, quanto nello stabilire i *termini* dei procedimenti e nella relativa brevità dei termini stessi (cf. 57 § 1, 1734 § 2, 1735)⁽¹⁹⁾.

in ARGENTINA, *Ley Federal de Procedimiento Administrativo*, art. 1: «Las normas del procedimiento que se aplicará ante la Administración Pública Nacional (...) se ajustarán a las propias de la presente ley y a los siguientes requisitos: (...) c) Informalismo: excusación de la inobservancia por los interesados de exigencias formales no esenciales y que puedan ser cumplidas posteriormente».

⁽¹⁸⁾ CONGREGAZIONE PER I VESCOVI, Direttorio per il Ministero pastorale dei Vescovi, *Apostolorum Successores*, 22 febbraio 2004, n. 69 lettera i; cf. anche RGCR art. 139.

⁽¹⁹⁾ Anche nella legislazione degli Stati è sentita la necessità di determinare i tempi per i procedimenti, come si osserva in ITALIA, Legge n. 241/90 riguardante le *Norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi*, art. 2, comma 2: «Le pubbliche amministrazioni determinano per ciascun tipo di procedimento, in quanto non sia già direttamente disposto per legge o per regolamento, il termine entro cui esso deve concludersi. Tale termine decorre dall'inizio di ufficio del procedimento o dal ricevimento della domanda se il procedi-

La celerità è in stretta relazione con l'*economia funzionale* del procedimento, che influisce limitando le forme all'essenziale (formalità *adeguata*), per evitare burocratismi⁽²⁰⁾, vale a dire quelle pratiche che forse sarebbero utili solamente a tutelare interessi occasionali o dubbiosamente difendibili⁽²¹⁾.

I) *Principio di stabilità formale delle decisioni.*

Questo principio, conseguenza della fondatezza delle situazioni giuridiche create dalle decisioni di governo, rafforza la sicurezza giuridica favorendo una serie di cautele che limitano la revoca degli atti amministrativi⁽²²⁾.

K) *Principio del diritto ordinario dell'interessato al ricorso.*

Da ultimo deve essere menzionato il principio del diritto ordinario dell'interessato al ricorso⁽²³⁾, che si manifesta in diverse forme: principalmente, nella possibilità di chiedere all'autorità la

mento è ad iniziativa di parte»; comma 3: «Qualora le pubbliche amministrazioni non provvedano ai sensi del comma 2, il termine è di trenta giorni».

⁽²⁰⁾ Un modo di evitare i burocratismi consiste nel rimuovere i passaggi oggettivamente superflui, come viene stabilito, ad esempio, in COMUNITÀ ANDINA DELLE NAZIONI, *Reglamento de procedimientos administrativos de la secretaría general de la comunidad andina*, art. 5 § 4: «En virtud del principio de celeridad, la Secretaría General tendrá el impulso oficioso de los procedimientos, suprimirá los trámites innecesarios, utilizará formularios para actuaciones en serie cuando la naturaleza de ellas lo haga posible y sin que ello releve a sus funcionarios de la obligación de considerar todos los argumentos y pruebas de los interesados».

⁽²¹⁾ L'economia procedimentale ha concreta applicazione, ad esempio, nella relazione tra il foro interno e esterno nel diritto amministrativo matrimoniale: il can. 1082 stabilisce che «[S]e il rescritto della Penitenzieria non dispone diversamente, la dispensa da impedimento occulto concessa nel foro interno non sacramentale, sia annotata nel libro che si deve conservare nell'archivio segreto della curia; né occorre altra dispensa per il foro esterno, qualora l'impedimento occulto in seguito divenisse pubblico».

⁽²²⁾ In questo senso e a titolo di esempio sono illustrativi i §§ 1 e 3 del can. 974 riguardo alla revoca della facoltà di ricevere le confessioni: «§ 1. L'Ordinario del luogo come pure il Superiore competente, non revochino la facoltà concessa per ricevere abitualmente le confessioni, se non per grave causa. (...) § 3. Qualunque Ordinario del luogo che avrà revocata a qualche sacerdote la facoltà di ricevere le confessioni, informi l'Ordinario proprio del presbitero in ragione dell'incardinazione oppure, trattandosi di un membro di un istituto religioso, il suo Superiore competente».

⁽²³⁾ Si veda il disposto in STATI UNITI D'AMERICA, *United States Code (Title 5, Federal Administrative Procedure Act)*, § 702. *Right of review*: «A person suffering le-

revoca dell'atto che lo pregiudica; nel ricorso gerarchico dinanzi al superiore amministrativo; e nell'ulteriore ricorso contenzioso-amministrativo dinanzi al tribunale competente⁽²⁴⁾. Oltre a queste forme di revisione degli atti ad istanza della parte, esattamente determinate e regolate dal diritto, esistono altri mezzi di impugnazione straordinaria.

I principi esposti, che si applicheranno a qualunque procedimento amministrativo, si riferiscono principalmente al procedimento di *formazione* degli atti amministrativi, dato che i restanti procedimenti amministrativi (per la notificazione, esecuzione e impugnazione degli atti) sono eventuali e presuppongono sempre un procedimento di formazione, che a motivo di questo fondamentale carattere riceve il nome di procedimento amministrativo per antonomasia.

4. *Le fasi del procedimento amministrativo.*

Il risultato della realizzazione del procedimento amministrativo è un atto amministrativo *perfetto* (nel senso di atto finale, concluso), nella cui formazione si sono succeduti i passi procedurali corrispondenti alle diverse attività che portano alla decisione, e che possono raggrupparsi in tre fasi: iniziativa, istruttoria e decisoria.

Queste tre fasi avvengono sempre in un modo o nell'altro, sebbene nei differenti procedimenti presenteranno logicamente diversa ampiezza e durata a seconda della qualità e del numero di beni interessati dalla decisione finale e della portata dei risultati che la decisione sia capace di produrre⁽²⁵⁾.

gal wrong because of agency action, or adversely affected or aggrieved by agency action within the meaning of a relevant statute, is entitled to judicial review thereof.»

⁽²⁴⁾ Cf. i diversi contributi pubblicati in E. BAURA, J. CANOSA (eds.), *La giustizia nell'attività amministrativa della Chiesa: il contenzioso amministrativo*, Milano 2006.

⁽²⁵⁾ Risulta ovvio che negli atti amministrativi più semplici — si pensi, ad esempio, alla concessione del permesso di utilizzo dell'organo di una chiesa — le fasi del procedimento di formazione possono succedersi in brevissima durata e senza alcuna procedura, mentre in altri casi, di maggiore complessità — ad esempio, il procedimento per la creazione di una nuova circoscrizione ecclesiastica — la sequenza delle fasi comporterà necessariamente tempi più lunghi.

A) *Iniziativa.*

a) *Iniziativa di ufficio o ad istanza dell'interessato.* L'inizio del procedimento può avvenire *ad istanza della parte* o *di ufficio*⁽²⁶⁾, mediante gli atti che provocano l'agire degli organi competenti a procedere.

Non tutti i procedimenti possono cominciare per iniziativa della stessa Amministrazione (questi ultimi si definiscono procedimenti iniziati *di ufficio*). Questa distinzione si spiega poiché vi sono settori dell'attività dell'Amministrazione che sollecitano la richiesta del privato come condizione necessaria per l'avvio del procedimento e per il suo successivo sviluppo: in questi casi si parla di procedimenti iniziati *ad istanza della parte*⁽²⁷⁾.

b) *Effetti dell'atto di iniziativa.* Nei casi in cui il procedimento si inizia ad istanza della parte, l'atto iniziale — che sarà, a seconda dei casi, una richiesta, una istanza, una proposta, ecc. — è la manifestazione della volontà di un interessato. In essa è contenuta una formulazione di ciò che, secondo il volere dell'interessato, dovrà essere la decisione finale. Sono anche contenuti gli elementi sostanziali che devono servire a dare fondamento alla decisione. Il suo effetto principale risiede nel fatto che, se davvero è un atto di iniziativa — non una mera osservazione, informazione o suggerimento (cf. can. 212 §§ 2-3) —, comporterà per l'Amministrazione l'obbligo di procedere, vale a dire di promuovere i passi successivi del procedimento amministrativo (cf. can. 57 § 3, PB art. 26 § 3). Per produrre un tale effetto, l'atto di iniziativa deve essere stato presentato *legittimamente*⁽²⁸⁾, ossia: a) da parte della *persona legittimata* a

(26) Gran parte delle legislazioni sul procedimento amministrativo contengono tale distinzione. Si veda ad esempio MEXICO, *Ley federal de procedimiento administrativo*, art. 14: «El procedimiento administrativo podrá iniciarse de oficio o a petición de parte interesada».

(27) Nella misura in cui risulti adeguato alla propria natura, si applicherà anche nel procedimento amministrativo il principio stabilito nel can. 1452 § 1 per il processo giudiziario: «In un affare che interessa soltanto privati, il giudice può procedere solo ad istanza della parte. Ma se la causa fu legittimamente introdotta, il giudice può e deve procedere anche d'ufficio nelle cause penali e nelle altre cause che vertano sul bene pubblico della Chiesa o sulla salvezza delle anime». Nel diritto amministrativo il bene pubblico è sempre in gioco, però a volte — ad esempio, in molti reati — il bene pubblico si pretende in modo mediato, mentre immediatamente si procura un bene particolare.

(28) Se non è stato realizzato legittimamente, l'atto che dà inizio al procedi-

farlo, b) dinanzi all'*autorità competente* a riceverlo, c) con una *forma adeguata* ⁽²⁹⁾, d) all'interno del *termine stabilito*, qualora vi sia.

c) *Forma ed elementi essenziali*. La forma adeguata dell'atto di iniziativa può essere determinata da norme concrete ⁽³⁰⁾.

Se non consta di questo tipo di determinazioni legali, il *principio di formalità adeguata* concilia la libertà di forma con la scrittura o documentalità degli atti del procedimento (can. 37). In questi primi passi si potrebbe prescindere dalla forma scritta — dato che la norma la esige solo per l'atto finale, nell'ultima fase del procedimento —: di fatto, ciò accade negli atti più semplici, ad esempio, le concessioni orali, di esecuzione immediata, come potrebbe essere il permesso del rettore di una chiesa per celebrare una cerimonia liturgica. Tuttavia, se in questa prima fase è indicata la formalizzazione — che riguarda non solo l'istanza che dà inizio al procedimento, ma anche altri documenti che possono essere richiesti —, è perché si tiene in considerazione l'attività di istruzione della fase successiva: attraverso la scrittura dei diversi interventi, potranno essere presi in considerazione gli interessi che si andranno manifestando.

Per questo motivo, non pochi procedimenti esigono la forma scritta già negli atti di iniziativa, sebbene non siano richieste altre

mento non suppone la nascita dell'obbligo di continuarlo, sebbene, nel caso in cui i motivi della mancanza di legittimazione fossero sanabili, si possa riproporre l'atto iniziale una volta risolti i difetti che ne impedivano l'operatività. In tale caso si sarebbe esercitato il dovere dell'Amministrazione di informare adeguatamente l'amministrato, come conseguenza del *principio di pubblicità*, e del principio costituzionale che considera la potestà pubblica come servizio.

⁽²⁹⁾ Una tipologia di forme non adeguate per iniziare il procedimento amministrativo su istanza di parte è prevista in UNIONE EUROPEA - MEDIATORE EUROPEO, *Codice europeo di buona condotta amministrativa*, § *Trattamento delle richieste*, dove viene stabilito che le norme per il trattamento delle richieste « non si applicano alla corrispondenza che può ragionevolmente ritenersi inaccettabile, per esempio per il suo carattere ripetitivo, ingiurioso o privo di senso. In casi del genere la Commissione si riserva il diritto di cessare tale scambio di corrispondenza ».

⁽³⁰⁾ Ad esempio, la maggior parte delle richieste di rescritti esigono la firma della persona interessata. In alcuni casi la richiesta deve essere scritta di pugno dal richiedente. Tale è il caso previsto nel can. 1034, dove si prescrive che « [L]' aspirante al diaconato o al presbiterato non sia ordinato se non avrà ottenuto in precedenza mediante il rito liturgico dell'ammissione (...) l'ascrizione tra i candidati, fatta previa domanda, redatta e firmata di suo pugno, accettata per iscritto dalla medesima autorità ». Cf. anche riguardo a questa stessa esigenza il can. 1036.

formalità — salvo che siano state disposte da una norma — finché questi atti contengano gli elementi essenziali⁽³¹⁾.

In alcuni casi la norma determina che venga allegata all'istanza una determinata documentazione: certificazioni, relazioni, perizie, ecc. In altri casi, è conveniente agire in questo modo anche se non c'è una norma che lo disponga.

d) *Termini*. Il *principio di celerità ed economia funzionale* agisce in questo caso imponendo all'Amministrazione il dovere di attenersi ai termini stabiliti per iniziare la seconda fase del procedimento e portare a termine l'attività di questa prima fase — ricevimento dell'istanza, controllo di legittimità, trasmissione all'organo competente per l'istruttoria — diligentemente, con prontezza e con il «sollecito disbrigo delle pratiche di ufficio» al quale fa riferimento l' art. 26,a del RGCR⁽³²⁾.

In relazione al *principio di celerità*, vale la pena sottolineare fin da ora l'importanza dei *tempi* di attività in ciascuna fase (sebbene questa osservazione non si riferisca solamente alla fase di iniziativa, ma sia piuttosto di interesse generale per l'intero procedimento).

(31) Questi elementi saranno, almeno: a) indicazione tanto dell'autorità a cui si dirige l'istanza — che normalmente sarà chi emetterà l'atto finale — quanto del soggetto che sollecita l'iniziativa del procedimento — richiedente, oratore, ricorrente, proponente —; b) indicazione, nel caso, dell'autore dell'attività di istruzione dibattimentale — con i dati necessari —; c) precisazione della decisione che si sollecita o si propone; d) una breve descrizione dei presupposti e motivi che rendono giusta e opportuna la decisione ed e) la firma della proposta o istanza, così come la sua localizzazione geografica e temporale. Il modo concreto di indicare tali requisiti è diverso nelle legislazioni; come esempio, si veda VENEZUELA, *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, art. 49: «Cuando el procedimiento se inicie por solicitud de persona interesada, en el escrito se deberá hacer constar: El organismo al cual está dirigido./ La identificación del interesado, y en su caso, de la persona que actúe como su representante con expresión de los nombres y apellidos, domicilio, nacionalidad, estado civil, profesión y número de la cédula de identidad o pasaporte./La dirección del lugar donde se harán las notificaciones pertinentes./Los hechos, razones y pedimentos correspondientes, expresando con toda claridad la materia objeto de la solicitud./Referencia a los anexos que lo acompañan, si tal es el caso./La firma de los interesados».

(32) Alcuni ordinamenti amministrativi stabiliscono termini per rispondere alle petizioni, così, ad esempio, COLOMBIA, *Código Contencioso Administrativo*, cap. II. *El derecho de petición en interés general*, art. 6°: *Término para resolver*: «Las peticiones se resolverán o contestarán dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de su recibo. Cuando no fuere posible resolver o contestar la petición en dicho plazo, se deberá informar así al interesado, expresando los motivos de la demora y señalando a la vez la fecha en que se resolverá o dará respuesta».

Tenendo in considerazione la durata massima di tutto il procedimento, per la cui stima potrà servire di orientamento il termine di *tre mesi* previsto nel can. 57 § 1, si possono stabilire per ciascuna fase termini diversi, o un termine unico per l'intero procedimento. Questi termini possono essere fissati dall'autorità che pronuncerà l'atto finale, che può anche delegare questa determinazione all'autorità inferiore responsabile della prima fase. Ovviamente i termini possono stabilirsi anche per legge o per una disposizione particolare del superiore dell'autorità amministrativa competente ad emettere l'atto finale.

e) *Altre conseguenze dell'iniziativa.* Altri effetti dell'iniziativa sono: l'eventuale adozione di misure cautelari, se si richiedano (ad esempio, nel procedimento amministrativo di impugnazione di un atto amministrativo, la sospensione cautelare dell'atto, prima della risoluzione del ricorso); l'avviso dell'inizio del procedimento ad altri possibili soggetti interessati e la formazione del *fascicolo* o documentazione amministrativa, nel quale figurerà un numero di protocollo, che a sua volta produrrà un'annotazione nel registro delle entrate dell'organismo ricevente l'atto iniziale.

B) *Istruttoria.*

Questa fase, serve ad acquisire, verificare e analizzare i dati necessari allo studio della questione e alla ponderazione dei beni implicati nella decisione finale. La conoscenza degli elementi (persone, fatti e circostanze, diritto applicabile e mezzi disponibili) che concorrono alla preparazione della decisione di governo in un contesto determinato, fa parte del realismo giuridico che si dimostra indispensabile affinché la risoluzione che si adotta nella fase di conclusione sia una manifestazione di buon governo. Per tale motivo, nella fase dell'istruttoria si evidenziano, in special modo, i principi di *verità materiale* e di *imparzialità*, la cui operatività reale costituisce il presupposto affinché il buon governo non sia un risultato occasionale ma la conseguenza abituale di una attività amministrativa che getta le proprie fondamenta nella realtà.

a) *Soggetti che intervengono.* L'attività diretta ad ottenere i dati della realtà non deve essere necessariamente portata a termine né solamente dal soggetto protagonista dell'iniziativa né solamente dal soggetto (autorità) al quale spetterà la decisione (cf. can. 50); possono intervenire altri, a seconda dei casi, senza pregiudizio delle norme stabilite per ciascun caso.

L'iniziativa rispetto ai diversi atti dell'istruzione spetta all'Amministrazione, tenendo presenti le richieste degli interessati e sempre nel quadro della legalità. Nei procedimenti più semplici, l'istruttoria suole essere effettuata dalla stessa autorità amministrativa competente a disporre l'atto finale. In procedimenti amministrativi in cui la decisione finale si affida a un organo superiore, le attività di istruttoria della documentazione sono solite corrispondere ad altri ufficiali pubblici, soprattutto il cancelliere e i notai, che agiscono sotto la diretta supervisione del moderatore della curia⁽³³⁾.

L'eterogeneità dei beni implicati in una decisione e il concorso dei differenti principi del procedimento si traduce in un eventuale intervento di altri ufficiali pubblici: cancellieri, minutanti o anche parroci, che, con relativa frequenza, sono chiamati a collaborare nella fase di istruttoria dei procedimenti.

b) *Direzione dell'attività istruttoria.* Nei casi sopra menzionati, spetta al moderatore della curia o all'autorità delegata allo scopo, la conseguente responsabilità di impulso, coordinamento e direzione di questa fase del procedimento amministrativo: decidere sulla pratica della prova, sul tentativo di conciliazione nel caso in cui esistano interessi contrapposti, ecc.

Sarà necessario che l'autorità responsabile della fase di istruttoria realizzi uno studio preliminare della documentazione proveniente dalla fase precedente per poter disporre la preparazione de-

(33) Oltre ad altre disposizioni del CIC, sono illustrativi i seguenti canoni sulle funzioni del cancelliere e dei notai: « § 1. In ogni curia venga costituito il cancelliere il cui incarico principale, a meno che non sia stabilito altro dal diritto particolare, consiste nel provvedere che gli atti della curia siano redatti compiutamente, e siano custoditi nell'archivio della stessa. § 2. Se si ritiene necessario, al cancelliere può essere dato un aiutante, col nome di vice-cancelliere. § 3. Il cancelliere e il vice-cancelliere sono per ciò stesso notai e segretari di curia » (can. 482). « § 1. Oltre al cancelliere, possono essere costituiti altri notai, la cui scrittura o firma fa pubblica fede, e questo o per tutti gli atti, o per gli atti giudiziari solamente, o per gli atti di una causa determinata o di un negozio soltanto. § 2. Il cancelliere e i notai devono essere di integra reputazione e al di sopra di ogni sospetto; nelle cause in cui può essere in discussione la fama di un sacerdote, il notaio deve essere sacerdote » (can. 483). « È dovere dei notai: 1) stendere per iscritto gli atti e gli strumenti riguardanti i decreti, le disposizioni, gli obblighi e le altre questioni per le quali si richiede il loro intervento; 2) redigere fedelmente per iscritto le pratiche in corso e apporvi la firma insieme con l'indicazione del luogo, del giorno, del mese e dell'anno; 3) esibire dalla registrazione con le dovute cautele, a chi ne fa legittima richiesta, gli atti e gli strumenti e dichiararne le copie conformi all'originale » (can. 484).

gli atti e dei documenti che risultino opportuni. Questo studio preliminare comprende l'elaborazione di un ordine cronologico dei fatti; l'analisi della situazione giuridica; una determinazione della possibilità di verifica tanto dei presupposti di fatto che di diritto; una previsione degli effetti pratici che si produrranno come conseguenza dell'atto amministrativo che si pretende nell'atto di iniziativa e, di fronte alla previsione che tali effetti possano risultare pregiudizievoli o, almeno, incomodi, una prima stima di altre possibili alternative o — nel peggiore dei casi — disposizioni legittime alternative per eliminare o ridurre gli inconvenienti.

Realizzato questo primo contatto con gli elementi che dovranno essere presi in considerazione nella decisione finale, tenendo conto delle sue reali possibilità e del tempo disponibile, l'autorità responsabile di questa fase determinerà, direttamente o coordinando l'attività di un gruppo di lavoro, l'attività di istruzione che deve realizzarsi.

c) *Gli atti di istruzione.* Nella maggior parte dei casi, queste attività od operazioni sono di carattere secondario, accessorio, integrante e strumentale rispetto alla decisione⁽³⁴⁾. Sebbene contribuiscano alla formazione dell'atto finale o alla sua efficacia, è la decisione contenuta nell'atto amministrativo finale la quale, in virtù dell'imperatività che le attribuisce il diritto, stabilisce, ordina, concede, autorizza, ecc. Gli atti preparatori o di istruzione, pertanto, possiedono generalmente una efficacia circoscritta all'ambito interno del procedimento.

Questi atti sono soliti essere meno determinati da norme scritte dato che, mancando di imperatività, non possono incidere direttamente sulle situazioni giuridiche dei soggetti. Esiste, pertanto, un margine di discrezionalità maggiore in ciò che si riferisce al loro utilizzo. Il buon governo consiglierà in quali situazioni la necessità di tutela del bene pubblico o di beni personali esige una applicazione più rigorosa dei principi del procedimento già men-

⁽³⁴⁾ Diverse leggi di procedura fanno riferimento agli atti che costituiscono questa fase istruttoria; ad esempio, AUSTRIA, *Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz* (AVG), § 37: «Zweck des Ermittlungsverfahrens ist es, den für die Erledigung einer Verwaltungssache maßgebenden Sachverhalt festzustellen und den Parteien Gelegenheit zur Geltendmachung ihrer Rechte und rechtlichen Interessen zu geben. Nach einer Antragsänderung (§ 13 Abs. 8) hat die Behörde das Ermittlungsverfahren insoweit zu ergänzen, als dies im Hinblick auf seinen Zweck notwendig ist».

zionati, che determini un uso più intenso di questi atti di istruzione, di modo che vengano garantite adeguatamente la giustizia, l'opportunità e l'esito delle decisioni che possono comportare effetti pregiudizievoli (ad esempio, è ovvio che in un procedimento sanzionatore, saranno maggiormente presenti gli atti di istruzione piuttosto che in un procedimento semplice di comunicazione).

d) *Attività di verifica*. Fra gli atti di istruzione si includono varie attività di *verifica*, che hanno speciale importanza nel procedimento, come la pratica della prova e le dichiarazioni dei soggetti coinvolti (sotto giuramento per determinati atti). Si tratta di attività intimamente relazionate con il *principio di verità materiale*, specialmente quando da una decisione amministrativa possono derivare pregiudizi per un determinato soggetto⁽³⁵⁾.

Alcuni di questi atti si configurano come pratiche predeterminate, che non comportano valutazioni discrezionali (ricerca ed elaborazione di dati, acquisizione e catalogazione di documenti, acquisizione di elementi informativi per la preparazione di documenti); in altri casi è necessaria la presentazione di memorie scritte, chiarimenti, scritti illustrativi e altri documenti sui quali frequentemente sarà necessario realizzare una specie di procedimento interlocutorio per determinarne l'utilità e l'autenticità. La finalità di questi atti di verifica consiste nell'acquisire la necessaria conoscenza di fatti, circostanze, situazioni e qualità.

Può trattarsi di verifiche storiche, che esauriscono la loro funzione nella semplice constatazione, come se si fotografasse la realtà. Molte delle prove documentali, a cui accedono l'autorità o i testimoni sono dirette ad ottenere questo tipo di verifiche.

⁽³⁵⁾ In questi casi si rende più viva la necessità che i dati che l'autorità possiede per decidere siano sufficientemente provati. Questo si è evidenziato in alcune sentenze della Segnatura Apostolica. Ad esempio, in SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNA-TURA APOSTOLICA, sentenza definitiva, *dimissionis*, 20 gennaio 1986, prot. n. 17156/85 C.A., *coram* Sabattani, in *Monitor Ecclesiasticus* 111 (1986), pp. 141-151, si dichiara che per portare a termine le dimissioni straordinarie di un religioso (cf. can. 703) è necessaria la certezza morale della colpevolezza, che si ottiene solo quando sono stati sufficientemente *accertati* i dati raccolti. Sull'accertamento svolto nel procedimento amministrativo si tratta in diverse leggi di procedura, ad esempio in SVIZZERA, *Legge federale sulla procedura amministrativa* (RS 172.021), art. 12 D. *Accertamento dei fatti*, I. *Principio*: «L'autorità accerta d'ufficio i fatti e si serve, se necessario, dei seguenti mezzi di prova: a. documenti; b. informazioni delle parti; c. informazioni o testimonianze di terzi; d. sopralluoghi; e. perizie».

Il risultato di queste verifiche si formalizza per mezzo di relazioni, atti, timbri, che danno prova, con certezza giuridica, di ciò che si è conosciuto inequivocabilmente.

e) *Certificazioni e registri*. Al tipo di verifiche di cui sopra appartengono anche i registri e le certificazioni o dichiarazioni di conoscenza che attestano fatti, situazioni, circostanze, plasmati in un documento che lascia attestazione o mette in circolazione certezze giuridiche per uso pubblico⁽³⁶⁾.

Si producono certificazioni di *atti di impulso* (richieste, proposte, designazioni) e certificazioni di *atti di comunicazione* (denominati notificazioni quando si documenta anche la ricezione dell'atto). Appartengono inoltre a questo gruppo i *verbali*, risultato di una attività diretta a produrre un documento per dare testimonianza di fatti accaduti: una narrazione storico-giuridica di un atto di rilevanza giuridica che resta impresso in un documento debitamente autenticato⁽³⁷⁾.

⁽³⁶⁾ L'importanza dei registri si mise in evidenza in SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNETURA APOSTOLICA, sentenza definitiva, *iurium*, 22 agosto 1987, prot. n. 12230/80 C.A., *coram* Stückler, in *Revista Española de Derecho Canónico* 47 (1990), pp. 269-274. L'oggetto del ricorso contenzioso amministrativo era il decreto della Congregazione competente che dichiarava chi era il titolare della proprietà di certi beni di un monastero. Anni prima, il monastero X delle suore T era stato unito al monastero W. Secondo il decreto di unione, il monastero W divenne proprietario di tutti i beni del monastero X. Dopo questa unione alcune suore dell'antico monastero X fondarono un nuovo monastero, il monastero Q. Diciannove anni dopo l'unione dei monasteri X e W, la superiora del monastero Q chiese che le fossero restituiti alcuni beni (immagini e libri) che il monastero X aveva depositato nell'archivio della diocesi prima dell'unione con il monastero W. Nonostante vi fosse un dubbio sulla proprietà di questi beni, poiché non erano espressamente menzionati nel registro che si allegò al decreto di unione, il Dicastero competente decise che questi beni fossero proprietà del monastero Q. La decisione fu impugnata dinanzi al tribunale della Segnatura Apostolica, il quale giudicò il ricorso pronunciando che la Congregazione romana era incorsa nella violazione della legge nella decisione.

Fra i motivi di questa risoluzione del tribunale si evidenziava la seguente ragione: nel decidere sulla controversia, la Congregazione avrebbe dovuto applicare la legge civile del paese dove si trovavano i monasteri, perché è la norma a cui rinvia la legislazione canonica. Secondo questa legge civile, i beni depositati dovrebbero restituirsi al successore del monastero X, vale a dire il monastero W. Il nuovo monastero Q non era successore del depositario e non aveva alcun diritto alla restituzione dei beni depositati. Tuttavia la controversia si sarebbe potuta evitare se nel registro si fossero espressamente menzionati tali beni.

⁽³⁷⁾ In alcuni casi la legislazione procedimentale determina il modo di redigere

f) *Valutazioni e giudizi*. In altre occasioni può trattarsi di verifiche che comportano una valutazione. In esse i dati reali non solo vengono constatati, ma vengono inoltre sottoposti a un giudizio sulla base di perizie scientifiche, tecniche o basate sull'esperienza. Mentre il risultato delle verifiche storiche si concretizza in una mera dichiarazione descrittiva, il risultato di queste altre verifiche consiste in una opinione giuridicamente rilevante (questo accade con i pareri o relazioni e con le allegazioni) ⁽³⁸⁾.

g) *Comunicazioni*. Insieme agli atti che caratterizzano l'istruttoria della documentazione, che sono stati già esaminati, bisogna tenere in considerazione altri strumenti ausiliari che operano principalmente in questa fase, sebbene siano presenti anche nelle altre fasi del procedimento. Si tratta delle comunicazioni amministrative, la cui adeguata previsione serve a garantire la pubblicità necessaria a rendere possibile agli interessati la partecipazione nel procedimento ⁽³⁹⁾.

i verbali; così accade in PERÙ, *Ley del procedimiento administrativo general* (Ley n. 27444), art. 156°: «Elaboración de actas: Las declaraciones de los administrados, testigos, peritos y las inspecciones serán documentadas en un acta, cuya elaboración seguirá las siguientes reglas: 1. El acta indica el lugar, fecha, nombres de los partícipes, objeto de la actuación y otras circunstancias relevantes, debiendo ser formulada, leída y firmada inmediatamente después de la actuación, por los declarantes, la autoridad administrativa y por los partícipes que quisieran hacer constar su manifestación. 2. Cuando las declaraciones o actuaciones fueren grabadas, por consenso entre la autoridad y los administrados, el acta puede ser concluida dentro del quinto día del acto, o de ser el caso, antes de la decisión final».

⁽³⁸⁾ Determinazioni sul contenuto dei pareri vengono stabilite, ad esempio, in ECUADOR: *Estatuto del régimen jurídico administrativo de la función ejecutiva* (Decreto Ejecutivo n. 2428), art. 72. — *Contenido [de los dictámenes e informes]*: «Los dictámenes contendrán: a) Resumen de la cuestión objeto de la consulta; b) Relación de los antecedentes que sirvan de elementos de juicio para resolver; y c) Opinión concreta y fundada en normas jurídicas o técnicas aplicables a la cuestión consultada. d) Los informes, por su parte, referirán concretamente los antecedentes y circunstancias que hayan sido requeridos». Tra i diversi tipi di pareri alcuni si pronunciano sulla fattibilità o sull'efficacia di una eventuale decisione di governo; alcuni pareri trattano questioni di natura giuridica, e altri vertono su altre materie: ad esempio, il can. 1216 stabilisce che «nell'edificazione e riparazione delle chiese, tenendo in considerazione il consiglio dei periti, si osserveranno i principi e le norme della liturgia e dell'arte sacra».

⁽³⁹⁾ Con questo non si sminuisce la tutela generale dell'agire confidenziale — conseguenza del rispetto per le persone —, che ammette, a sua volta, diversi gradi di intensità: dall'obbligo del segreto, presente in alcuni procedimenti, fino all'estremo

h) *Udienza degli interessati e diritto alla difesa*: Ugualmente importante in questa fase è il *diritto alla difesa*: il diritto a essere ascoltati prima che venga adottata una decisione⁽⁴⁰⁾ presuppone che si debbano notificare agli interessati nel procedimento gli atti che possano riguardarli, soprattutto se possano arrecare a loro un pregiudizio (cf. can. 50)⁽⁴¹⁾.

Non solo coloro che potrebbero essere pregiudicati devono ricevere comunicazione del procedimento in corso poiché sarà opportuno mantenere informati anche coloro ai quali possa convenire partecipare al procedimento. La pratica dell'udienza (cf. can. 50) è diretta a fare in modo che i possibili interessati possano esercitare il loro diritto ad essere ascoltati⁽⁴²⁾: le loro dichiarazioni apportano

opposto che avviene quando in certi procedimenti si utilizza il tramite dell'informazione pubblica.

⁽⁴⁰⁾ L'esercizio di tale diritto è previsto nel diritto amministrativo comparato, ad esempio in BRASILE, *Lei n. 9.784. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal*, art 44: «Encerrada a instrução, o interessado terá o direito de manifestar-se no prazo máximo de dez dias, salvo se outro prazo for legalmente fixado».

⁽⁴¹⁾ Questo è uno degli estremi che la Segnatura Apostolica esamina sempre nei ricorsi che sono stati ammessi. Ad esempio, SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNA-TURA APOSTOLICA, decreto del Congresso, *iurium*, 30 ottobre 1990, prot. n. 18881/87 C.A., in *Notitiae* 26 (1990), pp. 711-713, nel quale si afferma che alla parte ricorrente non è stato negato il diritto di udienza. Invece in SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNA-TURA APOSTOLICA, sentenza definitiva, *dimissionis a munere docendi*, 27 ottobre 1984, prot. n. 10997/76 C.A., *coram* Ratzinger, in *Il Diritto ecclesiastico* 96 (1985), II, pp. 260-270, si giudicò la violazione di questo diritto come uno dei motivi di illegittimità della decisione del Dicastero. L'oggetto del ricorso contenzioso-amministrativo era il decreto della Congregazione competente che, a sua volta, confermava il decreto del Gran Cancelliere di una Università che aveva privato della cattedra universitaria un docente accusato di aver commesso reato di plagio nel pubblicare degli appunti ad uso degli studenti, il cui contenuto non era del tutto suo. Il docente presentò ricorso dinanzi alla Segnatura Apostolica, che emise la sentenza giudicando il ricorso e pronunciando che vi era violazione della legge tanto nel procedimento come nella decisione. Fra i motivi di questa decisione si afferma che al docente era stato negato il diritto alla difesa durante l'istruzione della documentazione amministrativa sanzionatrice da parte della commissione speciale costituita dal Gran Cancelliere a tale fine.

⁽⁴²⁾ Si veda, ad esempio, GERMANIA, *Das Verwaltungsverfahrensgesetz der Bundesrepublik Deutschland* (VwVfG), § 28, *Anhörung Beteiligter*, (1) «Bevor ein Verwaltungsakt erlassen wird, der in Rechte eines Beteiligten eingreift, ist diesem Gelegenheit zu geben, sich zu den für die Entscheidung erheblichen Tatsachen zu äußern».

dati di conoscenza e di legittime aspettative in relazione ai beni che entrano in gioco nel procedimento⁽⁴³⁾.

Oltre a questo diritto di essere ascoltati e informati, ne esistono altri, come il diritto dell'interessato a ricevere una consulenza da parte dell'autorità o da parte di un altro soggetto qualificato; il diritto all'imparzialità e, per tanto, a chiedere garanzie al riguardo, fra le quali l'ultima sarà la *ricusazione*, vale a dire la richiesta dell'interessato all'autorità superiore affinché in una questione non intervenga l'ufficiale pubblico che l'ha ricevuta, adducendo determinate circostanze (ad esempio, inimicizia personale nei confronti dell'interessato).

C) *Terminazione.*

L'autorità competente deve adottare una decisione una volta portata a termine l'attività di verifica riguardo ai presupposti. In questa fase, pertanto, si determina la volontà dell'organo amministrativo, che risulterà positiva o negativa rispetto all'atto di iniziativa.

a) *Ponderazione degli elementi risultanti dall'istruttoria.* Tutti gli interventi, che si saranno mano a mano plasmati nei documenti, riunendosi nella documentazione, rendono possibile la *ponderazione* previa alla decisione finale⁽⁴⁴⁾.

(43) Il diritto alla difesa si esercita nella fase di istruttoria, quando non è ancora stato adottato l'atto finale. In un'occasione, un religioso, direttore di un centro interconfessionale, fece ricorso contro un presunto pronunciamento della Congregazione competente, la quale, debitamente informata dalla Segnatura Apostolica, dichiarò di non aver ancora adottato nessuna decisione, ma di aver solamente informato il religioso in questione del procedimento che si stava realizzando, mentre si aspettava l'accordo a cui avrebbero potuto arrivare il Vescovo della diocesi dove si trovava questo centro e il Superiore generale dell'Ordine a cui apparteneva il religioso. Il ricorso non poté essere considerato come tale per non impugnare nessun atto amministrativo finale ma un atto istruttorio (si da sommaria notizia di questo caso in *L'Attività della Santa Sede. Pubblicazione non ufficiale* 1987, p. 1292).

(44) Diverse disposizioni del Codice di diritto canonico trattano della necessità di tale ponderazione nel prendere le decisioni. Questi canoni serviranno a titolo di esempio: « Qualora i beni ecclesiastici fossero stati alienati senza le debite formalità canoniche, ma l'alienazione sia civilmente valida, spetta all'autorità competente stabilire, dopo aver soppesato attentamente la situazione, se si debba intentare una azione e di che tipo, se cioè personale o reale, chi la debba fare e contro chi, per rivendicare i diritti della Chiesa » (can. 1296); « § 1. Nella misura in cui qualcuno può imporre precetti in foro esterno in forza della potestà di governo, il medesimo può anche comminare con un precetto pene determinate, ad eccezione delle pene espiatorie perpetue. § 2. Non si

In ogni caso, per arrivare alla decisione o per concludere il procedimento in altro modo (circostanza che accade, ad esempio, quando cessa di esistere l'oggetto della richiesta iniziale; o nei casi di rinuncia volontaria direttamente da parte dell'interessato; o quando si arriva ad un accordo che rende non necessaria una decisione dell'autorità; ecc.) si saranno dovuti considerare gli atti che, durante le prime fasi, hanno formato la documentazione.

b) *Decisioni di organi collegiali*. Se l'organo responsabile della decisione è collegiale, dovrà agire secondo le disposizioni normative applicabili (del Codice o di diritto particolare) ⁽⁴⁵⁾.

c) *Motivazione*. Nella motivazione, ossia nell'esposizione dei motivi, dovranno plasmarsi le ragioni della decisione. La motivazione si richiede (cf. can. 51) nel caso dei decreti singolari che contengono una decisione ⁽⁴⁶⁾.

emani un precetto penale, se non *dopo aver profondamente soppesato la cosa* ed osservato quanto è stabilito per le leggi particolari nei cann. 1317-1318. » (can. 1319).

⁽⁴⁵⁾ È interessante tener presente quanto stabilito nel can. 127: « § 1. Quando dal diritto è stabilito che il Superiore per porre gli atti necessiti del consenso o del consiglio di un collegio o di un gruppo di persone, il collegio o il gruppo deve essere convocato a norma del can. 166, a meno che, quando si tratti di richiedere soltanto il consiglio, non sia stato disposto altrimenti dal diritto particolare o proprio; perché poi l'atto valga si richiede che sia ottenuto il consenso della maggioranza assoluta di quelli che sono presenti o richiesto il consiglio di tutti. § 2. Quando dal diritto è stabilito che il Superiore per porre gli atti necessiti del consenso o del consiglio di alcune persone, come singole: 1) se si esige il consenso, è invalido l'atto del Superiore che non richiede il consenso di quelle persone o che agisce contro il loro voto o contro il voto di una persona; 2) se si esige il consiglio, è invalido l'atto del Superiore che non ascolta le persone medesime; il Superiore, sebbene non sia tenuto da alcun obbligo ad accedere al loro voto, benché concorde, tuttavia, senza una ragione prevalente, da valutarsi a suo giudizio, non si discosti dal voto delle stesse, specialmente se concorde. § 3. Tutti quelli, il cui consenso o consiglio è richiesto, sono tenuti all'obbligo di esprimere sinceramente la propria opinione, e, se la gravità degli affari lo richiede, di osservare diligentemente il segreto; obbligo che può essere sollecitato dal Superiore ».

⁽⁴⁶⁾ Anche in altri ordinamenti amministrativi si prescrive la motivazione per determinati tipi di atti amministrativi; così, ad esempio, PANAMA: *Ley n. 38/2000, que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración, regula el Procedimiento Administrativo General y dicta disposiciones especiales*, art. 155: « Serán motivados, con sucinta referencia a los hechos y fundamentos de derecho, los siguientes actos: 1. Los que afecten derechos subjetivos; 2. Los que resuelvan recursos; 3. Los que se separen del criterio seguido en actuaciones precedentes de idéntica naturaleza o del dictamen de organismos consultivos; y 4. Cuando así se disponga expresamente por la ley ». Nell'ordinamento canonico, la mancanza della motivazione in un decreto contenente una decisione costituisce una causa di illegittimità, come si evidenziò in

Per questo, nel redigere la motivazione si scelgono quei motivi che esprimono sufficientemente gli elementi del diritto e dei fatti che sono le fondamenta della decisione. Se vi sono estremi molto delicati, che potrebbero ledere la reputazione delle persone, è possibile accluderli in un allegato riservato o trasferire i documenti custoditi nell'archivio della curia (cf. can. 1519 § 2 del CCEO) a beneficio del principio della riserva adeguata.

d) *Redazione del testo.* Al momento di redigere la motivazione e la stessa decisione è utile verificarne la coerenza logica. Molte volte risulterà opportuno che un collaboratore legga la bozza dell'atto o anche che venga esaminato dallo stesso fedele interessato prima di essere firmato dall'autorità: sebbene dopo questo ultimo esame non si andrà a modificare la sostanza della decisione, è possibile perfezionare il modo di esprimersi o altri aspetti formali, per i quali è maggiormente sensibile il destinatario.

Il testo della decisione deve essere chiaro. La chiarezza di un testo si può valutare in modo adeguato se si prende in considerazione la relazione tra il testo e i destinatari⁽⁴⁷⁾.

e) *Forma.* Per quanto riguarda i requisiti formali, l'atto finale concilia la libertà di forma con il requisito generale della scrittura (cf. can. 37)⁽⁴⁸⁾.

Il requisito della scrittura si compie, almeno, mediante la firma dell'autorità che dà l'atto, collocata alla fine del documento

SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNETURA APOSTOLICA, sentenza definitiva, *dimissionis*, 20 gennaio 1986, prot. n. 17156/85 C.A., *coram* Sabattani, citata nella nota 35, che rilevò la violazione del can. 51 nel procedimento, dato che il decreto impugnato non presentava la motivazione — almeno sommaria — che veniva richiesta per quell'atto (si trattava di un decreto singolare che conteneva una decisione).

⁽⁴⁷⁾ Una possibile divisione distinguerà fra destinatari che sono ufficiali pubblici (nei diversi dipartimenti della curia o, più in generale, dell'organizzazione della Chiesa), intermediari dell'informazione tra l'autorità pubblica e i fedeli (ad esempio, parroci, cappellani), e semplici fedeli (come gruppo o individualmente). In ogni caso, si tratta di semplificare il testo in modo che sia il più trasparente possibile per il tipo di destinatari a cui è rivolto, in funzione degli obiettivi che si vogliono raggiungere e della quantità di informazione che si deve trasmettere.

⁽⁴⁸⁾ L'esigenza della scrittura degli atti amministrativi è presente nelle leggi di procedura, come, ad esempio in COSTA RICA, *Ley n. 6227: Ley General de la Administración Pública*, art. 134 § 1: «El acto administrativo deberá expresarse por escrito, salvo que su naturaleza o las circunstancias exijan forma diversa». § 2: «El acto escrito deberá indicar el órgano agente, el derecho aplicable, la disposición, la fecha y la firma, mencionando el cargo del suscriptor».

in cui si formalizza la decisione. Questo passo è — almeno formalmente — il più importante del procedimento amministrativo. Come prescrive il can. 474, gli atti della curia chiamati a produrre effetto giuridico devono essere sottoscritti dall'Ordinario da cui provengono, affinché siano validi. Devono anche essere firmati dal cancelliere della curia o da un notaio che esercitano una funzione di autenticazione; il cancelliere ha, inoltre, l'obbligo di informare il moderatore della curia riguardo a questi atti⁽⁴⁹⁾.

D) *Atti complementari.*

Una volta emesso l'atto, sono necessari in alcuni casi certi atti complementari affinché l'atto arrivi a produrre gli effetti previsti (ad esempio, atti di controllo successivo o di risanamento o di convalida).

La notificazione dell'atto e la sua eventuale impugnazione non sono, propriamente, fasi del procedimento di formazione dell'atto amministrativo. Pertanto, più che di atti complementari, si tratta di procedimenti posteriori all'emanazione dell'atto perfetto.

Ad ogni modo, indicheremo — a motivo della sua relazione con il procedimento di formazione — che la notificazione dell'atto normalmente è obbligatoria e risulta necessaria⁽⁵⁰⁾, non solo per l'efficacia dell'atto, ma anche per dare agli interessati l'opportunità di presentare possibili risposte e impugnazioni nelle quali si richiede che l'autorità competente presti attenzione a determinati fattori che, forse, non sono stati adeguatamente soddisfatti durante il procedimento di formazione dell'atto.

⁽⁴⁹⁾ Cf. can. 474. In rapporto con il contenuto della comunicazione dell'atto, in qualche caso è obbligatorio per la validità menzionare nell'atto il diritto di impugnazione che assiste l'interessato: questo si evidenziò in SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNETURA APOSTOLICA, sentenza definitiva, *dimissionis*, 20 gennaio 1986, prot. n. 17156/85 C.A., *coram* Sabattani, citata nelle note 35 e 46, che giudicò l'esistenza della violazione della legge nel procedimento per l'omissione, nel decreto della Congregazione competente, dell'indicazione del diritto della parte ricorrente all'impugnazione dell'atto nel termine di dieci giorni, contro quanto stabilito per la validità dal can. 700. Sebbene non sia stabilito dalla legge negli altri casi, risulta consigliabile farlo sempre quando la decisione possa arrecare pregiudizio ad un interessato.

⁽⁵⁰⁾ Diverse leggi regolanti il procedimento amministrativo stabiliscono delle modalità di notificazione; ad esempi, CILE, *Ley* 19.880. *Establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado*, art. 45 § 1 «Los actos administrativos de efectos individuales, deberán ser notificados a los interesados conteniendo su texto íntegro».

A volte — si pensi, ad esempio, agli atti che contengono modificazioni dei limiti geografici delle circoscrizioni ecclesiastiche —, oltre alla notificazione agli interessati, risulta molto conveniente la pubblicazione dell'atto amministrativo.

5. *Considerazione finale.*

Ordinare giuridicamente l'attività amministrativa di governo giova in beneficio dell'intera società, e ciò vale sia per l'ambito civile sia per quello ecclesiale.

Il procedimento amministrativo si pone come uno degli strumenti per attuare tale ordine giuridico e, allo stesso tempo, offre una garanzia contro esercizi di potere inadeguati, se considerati dalla prospettiva del buon governo.

Se è vero che l'osservazione della realtà mostra come questa materia non sia esenta da impedimenti pratici⁽⁵¹⁾, è altrettanto vero che tali ostacoli non sono insormontabili, e che lo sviluppo del Diritto amministrativo canonico, nel favorire una migliore conoscenza dei mezzi giuridici per esercitare la potestà esecutiva di governo in modo giusto e secondo le esigenze della prudenza pastorale, si rivela la via adeguata per superarli⁽⁵²⁾.

(51) Da un'autorevole dottrina è stato individuato, nel sistema amministrativo della Chiesa, «[C]ome principale difetto (...) una mancata *sensibilità nella Chiesa nell'osservare una corretta procedura nell'emanazione degli atti amministrativi singolari.*» (Z. GROCHOLEWSKI, *Il sistema dei ricorsi e la giurisdizione dei tribunali amministrativi*, in J. CANOSA [a cura], *I principi per la revisione del Codice di diritto canonico. La ricezione giuridica del Concilio*, Milano 2000, p. 486).

(52) Sulla prudenza pastorale nel governo ecclesiastico in rapporto con il procedimento amministrativo, ha scritto J. HERVADA, *Diritto costituzionale canonico*, Milano 1989, p. 253: «Il governo ecclesiastico richiede un'ideoneità, una perizia peculiare: *la prudenza pastorale*. Si tratta della *scientia* pratica o arte — perfezionata dai carismi propri della gerarchia — che rende idonei i pastori a guidare nel modo conveniente il popolo di Dio. La perizia, a parte i casi limite in cui la sua assenza è causa di rimozione, ha una duplice rilevanza giuridica.

In primo luogo, ogni decisione degli organi di governo deve avere l'indole razionale — *ordinatio rationis* — propria di tale *scientia*. Trattasi di un requisito essenziale, dai canonisti tradizionalmente denominato razionalità (*rationalitas*). (...)

In secondo luogo l'anzidetta perizia richiede la razionalizzazione del procedimento di formazione delle decisioni di governo; ciò avviene con la regolazione e l'organizzazione di tale procedimento da parte del diritto. I fondamenti della razionalizzazione (ossia della buona organizzazione) sono di competenza del diritto costituzionale, mentre il resto è trattato dall'organizzazione ecclesiastica e dal diritto amministrativo».

Pagina bianca

RAFFAELE COPPOLA

MINISTERO PETRINO E SUO ESERCIZIO
NELLA DOTTRINA E NELLA VITA
DELLA CHIESA CATTOLICA (*)

1. Il tema e la sua impostazione, oggi. — 2. L'enciclica «*Ut unum sint*» ed il capovolgimento del punto di vista del Barth: «*Dass*» e «*Wie*» del Papato. — 3. La testimonianza emblematica di Giovanni Paolo II. — 4. Alcuni aspetti del rapporto fra primato di giurisdizione e forme istituzionalizzate di esercizio della collegialità e della comunione ecclesiale nella Chiesa latina. — 5. La prospettiva ecumenica del codice dei canoni delle Chiese orientali cattoliche. — 6. Struttura sinodale del governo della Chiesa ed esplorazione dei dogmi congiunti del primato e dell'infallibilità secondo l'evoluzione della dottrina cattolica. — 7. Il volto problematico e critico dell'ecumenismo con riguardo al primato del Successore di Pietro. — 8. Studi ed approfondimenti da parte cattolica; primato e ministero della Chiesa nelle considerazioni della Congregazione per la dottrina della fede. — 9. Il pensiero di Benedetto XVI: valore dell'ecumenismo spirituale nella reciproca carità e nella «*verità*».

1. *Il tema e la sua impostazione, oggi.*

Ho scritto in varie occasioni, più o meno estesamente, sul ministero petrino, in tema di primato papale e sulla prospettiva ecumenica in genere, concentrando l'attenzione intorno all'ufficio del Pontefice romano, sui rapporti fra collegialità e primato, sulle sug-

(*) Il testo riproduce l'originale italiano della relazione, svolta in lingua francese in occasione del XVII Congresso della Società del diritto delle Chiese orientali (Urbino, 12-17 settembre 2005). Desidero ricordare in apertura del lavoro il Prof. Carl Gerold Fürst, eletto Presidente della menzionata Società durante il Congresso internazionale di Bari del 1991 (23-29 settembre), per il suo importante contributo offerto, nell'attività scientifica e nell'insegnamento universitario, allo studio del diritto canonico orientale, cattolico ed ortodosso, nonché alla comparazione con il diritto canonico della Chiesa latina.

gestioni ricavabili dalla lettera enciclica «*Ut unum sint*», dalla codificazione orientale e, poi, dall'evoluzione probabile del diritto interconfessionale⁽¹⁾.

Ho scritto, comunque, sempre come giurista (da canonista e ecclesiasticista), anche quando sono entrato nel merito del dialogo teologico, che continua a svilupparsi sul terreno ecumenico, nonostante il permanere o l'inasprirsi delle difficoltà, le differenti ecclesio-logie, il peso dei fattori politici e storici delle dolorose divisioni fra cristiani, in Occidente ed in Oriente.

Nel 1986, nel dar conto di una posizione ricorrente nella letteratura su primato ed infallibilità, in relazione all'unità dei cristiani⁽²⁾, ponevo l'accento su una felice, per quanto remota asserzione del Barth: non è in discussione il Papato in sé (il suo *Dass*), ma il modo in cui viene esercitato (il suo *Wie*), indirizzandosi così l'attenzione verso un Papato diverso, nuovo, verso una sua «rifondazione»⁽³⁾.

In tale ordine di idee, quasi ponendosi in ascolto della domanda che gli veniva idealmente rivolta, Giovanni Paolo II ha invitato, nell'enciclica appena citata, teologi e pastori delle differenti famiglie cristiane a studiare la questione del ministero petrino con l'obiettivo di «cercare, evidentemente insieme, le forme nelle quali questo ministero possa realizzare un servizio di amore riconosciuto dagli uni e dagli altri»; insomma «una forma di esercizio del primato che, pur non rinunciando in nessun modo all'essenziale della

(1) Cfr. R. COPPOLA, recensione a L. DE ECHEVERRÍA, *Sucesor de Pedro. El oficio de Papa* (Madrid 1982), in *Nicolaus. Rivista di teologia ecumenico-patristica*, 1983 (1), 173 ss.; ID., *Primato papale ed ecumenismo*, *ibidem*, 1986 (1), 3 ss.; ID., *Closing of the proceedings - Il significato del congresso di Bari*, in AA.VV., *Incontro fra canonici d'Oriente e d'Occidente. Atti del congresso internazionale*, a cura di R. COPPOLA, Bari, 1994, I, 609 ss.; ID., *Introduzione*, in AA.VV., *Presentazione degli atti del congresso internazionale «Incontro fra canonici d'Oriente e d'Occidente»*, a cura di R. COPPOLA, Bisceglie (Bari), 1995, 7 ss.; ID., *La codificazione orientale in prospettiva ecumenica*, in *Nicolaus*, 1996 (1-2), 303 ss.; ID., *Betlemme 2000: un modello di convivenza religiosa e culturale nel processo di integrazione europea*, in *Apollinaris*, 2000, 679 ss.; ID., *Territorialità e personalità nel diritto interconfessionale*, in AA.VV., *Territorialità e personalità nel diritto canonico ed ecclesiastico. Atti dell'XI congresso internazionale di diritto canonico e del XV congresso internazionale della Società del diritto delle Chiese orientali*, a cura di P. ERDŐ e di P. SZABÓ, Budapest, 2002, 255 ss.

(2) Cfr. R. COPPOLA, *Primato papale*, cit., 18 ss.

(3) K. BARTH, *Die Kirchliche Dogmatik*, Zürich, 1947, I/1, 106.

missione», si aprisse a quella situazione nuova che la maggior parte delle Comunità cristiane sembrava auspicare⁽⁴⁾.

Nel 1991, chiudendo i lavori del congresso internazionale su «Incontro fra canonici d'Oriente e d'Occidente», poneva altresì l'accento tanto sul ruolo del Papa nella strada dell'unità, un ruolo assai lontano dall'immagine trionfalistica della «creazione di una Chiesa universale»⁽⁵⁾, quanto sul modello della Chiesa indivisa⁽⁶⁾, privilegiato dallo stesso magistero supremo, che ha sentito di avere una «responsabilità particolare» in vista del raggiungimento della meta agognata.

«Il cammino della Chiesa — puntualizza Giovanni Paolo II nella famosa enciclica, approfondendo il decreto sull'ecumenismo — è iniziato a Gerusalemme il giorno di Pentecoste e tutto il suo originale sviluppo nell'*oikoumene* di allora si concentrava attorno a Pietro e agli Undici (cf. At 2, 14). Le strutture della Chiesa in Oriente e in Occidente si formavano dunque in riferimento a quel patrimonio apostolico. La sua unità, entro i limiti del primo millennio, si manteneva in quelle stesse strutture mediante i Vescovi, successori degli Apostoli, in comunione con il Vescovo di Roma. Se oggi noi cerchiamo, al termine del secondo millennio, di ristabilire la piena comunione, è a questa unità così strutturata che dobbiamo riferirci»⁽⁷⁾.

Anche se a taluno, nel solco della critica tradizionalista, l'enciclica è apparsa la ripetizione dei documenti conciliari *Lumen gentium*, *Unitatis redintegratio*, *Dignitatis humanae*⁽⁸⁾, la novità indiscutibile consiste nell'eredità che il grande Pontefice scomparso lascia al suo successore Benedetto XVI: la coraggiosa proposta, cioè, di rivedere, per quanto consentito e nelle forme da individuare, l'esercizio del ministero petrino all'interno e all'esterno dell'unica Chiesa di Cristo⁽⁹⁾.

(4) Cfr. GIOVANNI PAOLO II, *Lettera enciclica «Ut unum sint»*, 25 maggio 1995, n. 95, in *Magistero* (244), Milano, 1995, 73.

(5) M. CRAVERI, *L'eresia - Dagli gnostici a Lefebvre, il lato oscuro del cristianesimo*, Milano, 1996, 415.

(6) Cfr. R. COPPOLA, *Closing of the Proceedings*, cit., 618 ss.

(7) Cfr. GIOVANNI PAOLO II, «*Ut unum sint*», cit., n. 55, 44.

(8) Cfr. F. RICOSSA, *Commento all'«enciclica» Ut unum sint*, in *Sodalitium*, aprile-maggio 1996, 19 ss.

(9) Cfr. *Lumen gentium*, n. 8, nonché le precisazioni della Dichiarazione *Dominus Jesus* (6 agosto 2000, nn. 16-17) della Congregazione per la dottrina della fede circa l'unicità e l'universalità salvifica di Gesù Cristo e della Chiesa.

2. *L'enciclica «Ut unum sint» ed il capovolgimento del punto di vista del Barth: «Dass» e «Wie» del Papato.*

Il presente contributo non intende trascurare l'entità di detta proposta e della serie di risposte, che per ora, purtroppo, non sono state positive. In estrema sintesi, gli ortodossi rimangono fermi nell'interpretazione dei capisaldi della loro tradizione, mentre non sono risolti i nodi dei luoghi di culto, del proselitismo e dell'interpretazione dell'«uniatismo»; con i luterani manca la convergenza in ordine a una comune immagine della Chiesa ed ai rapporti fra questa e le Sacre Scritture; gli anglicani, coi quali esiste una migliore sintonia teologica sul primato del Vescovo di Roma, ne hanno preso le distanze con l'ordinazione delle donne.

Su di essa esiste, infatti, una dichiarazione infallibile di segno contrario, da ritenere più sicuramente tale dopo l'epistola apostolica *Ordinatio sacerdotalis* (22 maggio 1994), seguita da un *responsum* della Congregazione per la dottrina della fede sul valore da attribuire all'epistola in oggetto⁽¹⁰⁾.

Non vorrei flettere dal mio naturale ottimismo, ma l'impressione è che, nonostante l'implorazione di perdono del Papa per i peccati (di cui si abbia la responsabilità), che hanno gradualmente lacerato con l'avanzare dei secoli l'unità del corpo di Cristo⁽¹¹⁾, sia tuttora lungi da venire, anzi forse impossibile, quella presidenza «nella verità e nell'amore» che si vorrebbe affidata al Successore di Pietro «affinché la barca... non sia squassata dalle tempeste e possa un giorno approdare alla sua riva»⁽¹²⁾.

Sembrirebbe che il bilancio del cammino dell'ecumenismo, dopo dieci anni dalla lettera enciclica di Giovanni Paolo II, sia tale da far ritenere superato, anzi capovolto, il punto di vista del Barth: le discussioni non sono cadute né cadono in prevalenza sul modo in cui il Papato viene esercitato o dovrebbe esercitarsi, come ragionevolmente si poteva credere od auspicare, ma sul Papato in sé, quasi a dimostrare un irrigidimento delle altre denominazioni cri-

⁽¹⁰⁾ Cfr. P. BUX, *Il magistero della Chiesa nel diritto canonico*, Roma, 2002, 78 ss.

⁽¹¹⁾ Cfr., più estesamente, il resoconto dell'indimenticabile giornata del perdono, con la confessione delle colpe storiche dei figli della Chiesa, in *L'Osservatore romano*, 13-14 marzo 2000, 1 e 7.

⁽¹²⁾ Cfr. GIOVANNI PAOLO II, *Ut unum sint*, cit., n. 97, 74.

stiane e, da parte cattolica, l'ulteriore approfondimento di una istituzione essenziale, che pure ha vissuto e vive alcuni dei suoi momenti migliori.

Basti pensare alle eminenti figure del beato Giovanni XXIII e di Paolo VI, espressamente richiamate da parte luterana nel dialogo nazionale del 1978 (U.S.A.)⁽¹³⁾, dello stesso Pontefice regnante, Benedetto XVI, teologo e filosofo di straordinaria cultura e concretezza, o del suo predecessore, Giovanni Paolo II, di cui è già iniziato l'apposito processo per l'elevazione agli onori degli altari, da molti chiamato Magno mentre era in vita⁽¹⁴⁾ e, universalmente, dopo la sua scomparsa, come altri Pontefici del passato, che hanno reso grande la Chiesa cattolica (Leone, Gregorio e Nicolò I) nel corso della sua lunga storia.

3. *La testimonianza emblematica di Giovanni Paolo II.*

La sorte toccata a Giovanni Paolo II, di guidare da capo carismatico la Chiesa per ventisei anni, sentendosi portatore di un'investitura «provvidenziale», come primo Papa slavo, ha prodotto una tensione nuova tra i più noti e antichi elementi simbolici del suo Ministero: la pietra e la nave, o, se si vuole, la barca, scelta come emblema dal Consiglio ecumenico delle Chiese.

Questa tensione, finora mai sperimentata e fortissima, ma non per tanto meno emblematica, ha indubbiamente fatto pensare ad un visibile ritorno all'accentramento del primato petrino, ad una riduzione della collegialità episcopale, comunque a una deriva autoritaria⁽¹⁵⁾, incompatibili con il reale progresso nel cammino dell'ecumenismo anche per la spinosa questione del Successore di Pietro, se essa va riguardata nella visione fondante della Chiesa

⁽¹³⁾ Cfr. D. VALENTINI, *Orientamenti metodologici nuovi sul Papato rilevabili nei dialoghi ecumenici ufficiali*, in AA.VV., *Papato e istanze ecumeniche*, Bologna, 1984, 174.

⁽¹⁴⁾ Cfr. AA.VV., *Giovanni Paolo II - Le vie della giustizia. Omaggio dei giuristi a Sua Santità nel XXV anno di Pontificato*, a cura di A. LOIODICE e M. VARI, Roma, 2003, *passim*.

⁽¹⁵⁾ Cfr., fra gli altri, C. FACCHIN-F. LA VALLE, *I cattolici al bivio. Il primato papale tra libertà di coscienza e assolutismo religioso*, S. Pietro in Cariano (Verona), 1996, 96, 101, 105, 122 s., 124 s.; P. COLELLA, *Il Pontificato di Giovanni Paolo II*, in *Il tetto*, marzo-giugno 2005, 12 ss.

quale comunione, «in particolare, nella dialettica fra unità e pluralità e nello sviluppo dell'azione collegiale in tutta l'ampiezza della sua dimensione teologico-giuridica»⁽¹⁶⁾.

Quando s'insiste sulla frustrazione della speranza, propria di alcuni teologi riformisti, i quali si attendevano che la figura medievale del Papato si sarebbe trasformata in un vero primato di comunione, lasciandosi definitivamente alle spalle l'assolutismo gregoriano⁽¹⁷⁾, vengono posti in ombra, fra l'altro, i frequenti ed estenuanti viaggi di Giovanni Paolo II in ogni parte del mondo (ventinove volte il suo giro), attraverso i quali si è pervenuti ad una più idonea e capillare valorizzazione delle relazioni «orizzontali» tra il Successore di Pietro e le Chiese particolari ed è stato attuato «in modo pragmatico il superamento della fissità romana del papato»⁽¹⁸⁾.

In ciò è possibile scorgere, oltre alla creazione di una cattedra itinerante⁽¹⁹⁾, il mantenimento dell'impegno, assunto nel discorso programmatico (che aveva amareggiato alcuni Cardinali conservatori), di sviluppare la partecipazione collegiale dei Vescovi e la partecipazione dei laici, a prescindere dai contatti realizzati con milioni di persone, di ogni fede, con lo scopo preciso di far conoscere Cristo.

Non è qui il caso di entrare nel merito di un Pontificato, che, con i suoi trionfi e le sconfitte, ha chiuso simbolicamente il Novecento. Una missione universale, che ha traghettato la Chiesa nel terzo millennio: dal crollo del muro di Berlino alla nobile battaglia per i poveri del mondo (voglio qui ricordare il contributo del Papa ad una nuova regolazione del debito «internazionale», di cui mi occupo dal 1997 insieme con un gruppo di altri studiosi, a cui si deve la Carta di Sant'Agata de' Goti)⁽²⁰⁾ fino all'impegno generosamente profuso per la pace e per il dialogo interreligioso, dove i risultati conseguiti sono indubabilmente maggiori rispetto a quelli

⁽¹⁶⁾ R. COPPOLA, *Primato papale*, cit., 20.

⁽¹⁷⁾ Cfr. G. ZIZOLA, *Il conclave - Storia e segreti*, Roma, 2005, 357.

⁽¹⁸⁾ G. ALBERIGO-A. RICCARDI, *Chiesa e Papato nel mondo contemporaneo*, Roma-Bari, 1990, 115.

⁽¹⁹⁾ Cfr. L. DE ECHEVERRÍA, *Sucesor de Pedro*, cit., 102 ss.

⁽²⁰⁾ Cfr. R. COPPOLA, *Il debito estero nel pensiero di Giovanni Paolo II*, in AA.VV., *Giovanni Paolo II - Le vie della giustizia*, cit., 915 s.

del dialogo ecumenico, specie con il di Patriarcato di Mosca e di tutte le Russie⁽²¹⁾.

La lunga malattia, accettata con dignità, durante la quale egli ha risposto al di là delle forze alle sue gravi responsabilità, è stata una forma alta di magistero con cui ci ha insegnato che «la sofferenza non va sottaciuta ma può elevare»⁽²²⁾; infine l'uscita di scena, l'accettazione serena pure dell'evento morte, l'apoteosi successiva.

Tutti abbiamo visto i piccoli e i grandi della terra intorno a Lui, una fiumana di persone d'ogni età e religione, persino senza alcuna fede, che continuava a prostrarsi senza sosta davanti al suo corpo inanimato, ne corroborava la leggenda ed alimentava la già estesa convinzione della santità di Giovanni Paolo «il Grande».

Veniva quasi a replicarsi, davanti ai nostri occhi meravigliati, l'onda del moto popolare, che aveva contraddistinto l'avvio del culto solenne e liturgico degli apostoli e dei martiri, successivamente anche dei più eminenti *testimoni della fede*, nel corso dei primi secoli della Chiesa indivisa tanto in Occidente quanto in Oriente⁽²³⁾.

4. *Alcuni aspetti del rapporto fra primato di giurisdizione e forme istituzionalizzate di esercizio della collegialità e della comunione ecclesiale nella Chiesa latina.*

Fra i diversi modi approfondire, in questa sede, la singolare testimonianza offerta da Giovanni Paolo II, il *Wie* del suo Papato, in relazione a cui quello di Benedetto XVI (senza volersi omologare) si pone in linea di continuità⁽²⁴⁾, scelgo, conformemente alle personali attitudini, di tratteggiarne il ruolo di supremo legislatore

(21) Cfr. S. ZURLO, *La morte di Karol non scioglie il nodo Russia*, in *Il Giornale*, 8 aprile 2005, 10; S. ROMANO, *Perché Giovanni Paolo II non poté andare in Russia*, in *Corriere della Sera*, 15 aprile 2005, 43.

(22) P. COLELLA, *Il Pontificato*, cit., 15.

(23) Cfr. R. COPPOLA, *Aspetti giuridici della Santità nell'età antica in Occidente e in Oriente*, in AA.VV., *Iuri canonico quo sit Christi Ecclesia felix. Estudios canonicos en homenaje al prof. D. Julio Manzanares Marijuan*, Salamanca, 2002, 545 s.

(24) Quale segno di comunione, all'indomani della sua elezione al soglio pontificio, Benedetto XVI ha inviato una lettera ai grandi Patriarcati della tradizione apostolica (Costantinopoli, Antiochia, Alessandria e Gerusalemme), con la quale annunciava la sua elezione «comme Évêque de Rome», confidando nell'infinita potenza

umano nel quadro dell'attuazione di un progetto di riforme nella rotta del Concilio Vaticano II, formulato in seno al mentovato discorso programmatico, successivo alla sua elezione (16 ottobre 1978).

Ambedue i codici del 1983 e del 1991, non diversamente dalla Costituzione apostolica sulla Curia romana (28 giugno 1988), che danno origine al *Corpus iuris canonici* della Chiesa latina e delle Chiese orientali cattoliche, oltre ad essere frutto del contributo diretto del Pontefice, costituiscono tecnicamente un'espressione tangibile dell'autorità pontificia e rivestono, perciò, *carattere primaziale*, sebbene risulti ampiamente valorizzata la sollecitudine collegiale per la Chiesa di tutto l'Episcopato, nonché la vasta attività di collaborazione, che ha distinto le varie fasi dell'imponente opera di codificazione.

Contrariamente ad alcune opinioni, non favorevoli al momento giuridico nella vita della Chiesa, lo spirito conciliare aleggia in tutto il codice latino (anche nei libri da esso effettivamente più lontani, come quelli su le norme generali, le sanzioni penali ed i processi), fornendo spessore ad uno degli elementi più distintivi del nuovo codice⁽²⁵⁾, che impone una riconsiderazione delle problematiche sull'analogia fra ordinamento canonico e ordinamenti secolari, particolarmente dibattute in seno alla scuola laica italiana⁽²⁶⁾.

Il rapporto riscontrabile fra i due libri, atti del Vaticano II e codice, fino all'indeclinabile vertice delle Sacre Scritture, costituisce una bella immagine di Giovanni Paolo II (quella famosa del triangolo ideale), raffigurata al termine del discorso di presentazione del codice del 3 febbraio 1983, da reputare tanto più vera oggi, dopo una sperimentazione di oltre vent'anni⁽²⁷⁾, nel corso dei quali esso

della grazia del Signore e domandando il sostegno della preghiera fraterna (il testo è nel sito del Patriarcato Ecumenico di Costantinopoli: www.ec-patr.gr).

⁽²⁵⁾ Cfr. F.J. URRUTIA, *Il nuovo codice del postconcilio*, in *La Civiltà cattolica*, 1983, 442; E. CORECCO, *I presupposti culturali ed ecclesiologici del nuovo «Codex»*, in *Il nuovo codice di diritto canonico*, a cura di S. FERRARI, Bologna, 1983, 41, 57; R. BACCARI, *Elementi di diritto canonico*, edizione aggiornata con il nuovo codice, Bari, 1984, 31.

⁽²⁶⁾ Cfr. G. FELICIANI, *La scuola canonistica italiana dal dogmatismo giuridico al post-Concilio*, in AA.VV., *Scienza giuridica e diritto canonico*, a cura di R. BERTOLINO, Torino, 1991, 61 ss. (dove si evidenziano altresì le differenze di pensiero fra i vari autori).

⁽²⁷⁾ Fra le celebrazioni del XX anniversario della promulgazione del codice di

ha rappresentato il punto essenziale di riferimento dell'azione di governo della Chiesa Cattolica, nonché della dottrina della giurisprudenza, fra il declinare turbinoso del secolo XX e l'inizio problematico, denso di incognite, del terzo millennio cristiano.

Per restringere il discorso all'oggetto della trattazione, l'influenza delle novità conciliari è palpabile per il rilievo attribuito al Collegio episcopale, posto a ridosso della figura del Papa, inoltre per una serie portante di strutture di partecipazione, riprodotte con le loro peculiarità nel codice orientale, che temperano il principio gerarchico dal vertice alla base della piramide.

Queste strutture ecclesiali hanno funzionato: mi riferisco ora, in particolare, da una parte alle Conferenze episcopali, che hanno ricevuto un riconoscimento limitato alla Chiesa latina (can. 447 ss. CIC) e vanno, perciò, accuratamente distinte dai Sinodi delle Chiese *sui iuris* (cann. 102-113, 152, 164-171 CCEO)⁽²⁸⁾; dall'altra al Sinodo dei Vescovi (can. 342 ss. CIC), nel quale è prevista la partecipazione dei Patriarchi e di tutti gli altri Gerarchi, che presiedono le stesse Chiese *sui iuris* sulla base delle norme speciali stabilite dal Romano Pontefice (can. 46 § 2 CCEO).

Quindi il problema della sinodalità, come struttura portante della Chiesa in Occidente e ancor più in Oriente, non è restato eluso: i Sinodi episcopali sono stati regolarmente convocati e, anche se per qualcuno non sono approdati ad esiti operativi coerenti⁽²⁹⁾, si tratta indubbiamente di una questione aperta che, al pari di molte altre simili, investe l'opinabile. Attinge, invece, a valore assoluto il fatto che i sinodi dei Vescovi, pur non costituendo una modalità di esercizio della collegialità nel governo della Chiesa⁽³⁰⁾, hanno rappresentato anche in concreto un modo di collaborare con il Romano Pontefice nella sua funzione primaziale. Da questo angolo visuale sono stati, dunque, una delle manifesta-

diritto canonico cfr. AA.VV., *La Chiesa particolare nel codice del post-Concilio*, a cura di B. CHIARELLI, Roma, 2005 (il convegno è stato organizzato dall'Istituto teologico pugliese e dal Tribunale ecclesiastico regionale pugliese, con il coinvolgimento progettuale ed operativo delle Università di Bari, Lecce e Foggia).

⁽²⁸⁾ Cfr. L. LORUSSO, *Gli orientali cattolici e i pastori latini. Problematiche e norme canoniche*, Roma, 2003, 119 ss.

⁽²⁹⁾ Cfr. G. ZIZOLA, *op. cit.*, 358.

⁽³⁰⁾ Cfr., nel panorama del post-Concilio e dopo il nuovo codice, G. MILANO, *Il Sinodo dei Vescovi*, Milano, 1985, *passim*.

zioni più evidenti (e coerenti) della c.d. collegialità *affettiva o vis-suta* ⁽³¹⁾, «della comunione e del legame collegiale — *collegialis affectus* — dei Vescovi tra loro e con il Romano Pontefice» ⁽³²⁾.

Un rilievo peculiare acquistano le nuove norme canoniche sull'elezione del Papa, che hanno trovato un moderno ed organico sviluppo nella Costituzione apostolica «*Universi Dominici Gregis*» circa la vacanza della Sede Apostolica e l'elezione del Romano Pontefice (22 febbraio 1996). Desidero qui soffermarmi sul can. 332 § 2.1 *CIC*, in cui viene statuito, nel caso di un eletto che non sia Vescovo, che questi diventa Papa solo in seguito alla consacrazione episcopale ⁽³³⁾; essa viene riconosciuta, in tal modo, la fonte indispensabile (autentica) dei poteri episcopali ad ogni livello, centrale e periferico. È importante il rovesciamento di vedute ribadito, conforme alla visione ecclesiale di Paolo VI e di Giovanni Paolo II, in quanto il Cardinalato, pur rimanendo l'unico collegio di elettori del Sommo Pontefice, secondo la millenaria prassi della Chiesa, non è più un attributo sufficiente per fondare il diritto di esercitare il governo della Chiesa universale, con indiscutibili riflessi sul piano interno e delle relazioni ecumeniche, segnatamente con riguardo alla corretta definizione di continuità del Collegio apostolico ⁽³⁴⁾.

⁽³¹⁾ G. DOSSETTI, *Il Vaticano II - Frammenti di una riflessione*, a cura di F. MARGIOTTA BROGLIO, Bologna, 1996, 142.

⁽³²⁾ J.L. GUTIÉRREZ, *Commenti ai cc. 294-411*, in AA.VV., *Codice di diritto canonico e leggi complementari (commentato)*, edizione italiana diretta da J.I. ARRIETA, Roma, 2004, 283.

⁽³³⁾ Con la conseguenza logica che, quando l'eletto è già Vescovo, l'annuncio pubblico «è dato subito dopo la sua accettazione, altrimenti sarà dato soltanto dopo la sua ordinazione episcopale»: A. ABATE, *Commenti ai cann. 330-367*, in AA.VV., *Commento al codice di diritto canonico*, a cura di P.V. PINTO, Città del Vaticano, 2001, 199.

⁽³⁴⁾ Nel novero dei numerosi movimenti ereticali, in questa storia interessante di personaggi e di idee, in cui il confine con l'ortodossia, ai non addetti ai lavori, può a volte apparire labile e mutevole, una decisa contestazione della «successione papale» è stata operata, sul declinare del XVI secolo, da uno degli articoli principali degli unitariani della «Chiesa» di Rakow. Essi affermavano che la verità della Chiesa non si può provare dalla successione delle persone e dei luoghi ma unicamente dalla professione della stessa dottrina, che possedevano gli Apostoli, da parte dei Vescovi della Chiesa di Roma. «Altrimenti nulla si può concludere, nulla vietando che perduri la successione perpetua delle persone negli stessi luoghi e che tuttavia si verifichi un mutamento della dottrina, come i papisti stessi sono costretti ad ammettere in innumerevoli luoghi nei quali alla vera dottrina è succeduta la falsa» («Biblioteka pi-sarzy reformacyjnych», in J. MACEK, *La riforma popolare*, Firenze, 1973, 96 ss.).

5. *La prospettiva ecumenica del codice dei canoni delle Chiese orientali cattoliche.*

Nella linea del principio dell'evoluzione graduale, che affonda le radici nella storia bimillenaria della Chiesa, della innovazione senza rivolgimenti dottrinali, s'inserisce indubbiamente la promulgazione del codice dei canoni delle Chiese orientali cattoliche (18 ottobre 1990), in vigore da quattordici anni, che va pur esso considerato, a pieno titolo, un prodotto del Concilio Vaticano II, un frutto maturo della rinnovata mentalità cattolica, ben interpretata dal Pontefice in precedenza regnante nel nome e nell'amore effettivo di Cristo. Infatti, nonostante le crisi segnalate, che richiederebbero da parte ortodossa una maggiore accettazione del pluralismo ed il superamento della concezione nazionalistica, che mina l'unità interna dell'Ortodossia e pone intralci all'unità religiosa con la Chiesa cattolica⁽³⁵⁾, il codice orientale come tale non ha rappresentato, alla prova dei fatti, un elemento di regresso sul piano del dialogo con le Chiese ortodosse, basandosi, fra l'altro, sul comune patrimonio dei sacri canoni antichi⁽³⁶⁾.

A questo riguardo, mi sembra ancor oggi valido e degno di attenzione, specialmente con riferimento a quelle reazioni incontrollate che avevano portato a respingerlo in quanto «codice dell'uniatismo», il discorso di presentazione, pronunziato da Giovanni Paolo II il 25 ottobre 1990, qualche giorno dopo la sua promulgazione nella festività di San Luca. In quella fausta occasione il Papa ebbe esplicitamente ad affermare, nel rivolgere un pensiero deferente a tutte le Chiese ortodosse, che «non vi è norma del codice che non favorisca il cammino dell'unità dei cristiani e vi sono chiare norme per le Chiese Orientali cattoliche su come promuovere questa unità». Le disposizioni in questione (Egli continua) «non ammettono alcunché che possa avere anche solo il sentore di azioni od iniziative non congruenti con quanto la Chiesa cattolica proclama ad alta voce, nel nome del Redentore dell'uomo, circa i diritti fondamentali di ogni persona umana e di ogni battezzato e i

⁽³⁵⁾ Cfr. E. FARTAN, *Nicolae Corneanu*, in *O Odigos - La guida*, ottobre-dicembre 2004, 30 s.

⁽³⁶⁾ Cfr., G. NEDUNGATT, *Presentazione del CCEO*, in *Enchiridion vaticanum*, Bologna, 1995 (12), 895.

diritti di ogni Chiesa, non solo all'esistenza, ma anche al progresso, allo sviluppo e alla fioritura» ⁽³⁷⁾.

In altri termini il Papa ha voluto per le minoranze cattolico-orientali, contese, accerchiate ed oppresse da una parte e dall'altra, un codice di pari rango a quello della Chiesa latina proprio per tutelare questi inalienabili diritti, che la più raffinata sensibilità dell'uomo moderno ben comprende, senza peraltro mancare di avere presente «la vita, le tradizioni, l'organizzazione delle Chiese Orientali separate, che spesso costituiscono l'altra porzione della singola Chiesa rituale» ⁽³⁸⁾.

6. *Struttura sinodale del governo della Chiesa ed esplorazione dei dogmi congiunti del primato e dell'infallibilità secondo l'evoluzione della dottrina cattolica.*

Una caratteristica significativa del codice in parola, da evidenziare per il taglio della relazione, consiste nella riscoperta dell'antica struttura sinodale nel governo della Chiesa, almeno per ciò che concerne le Chiese *sui iuris* rette da un Patriarca (can 55 ss.), da un Arcivescovo maggiore (can. 151 ss.) o da un Metropolita (can. 155 ss.). Degna di risalto appare la figura giuridica del Patriarca, che, nel quadro gerarchico, viene immediatamente dopo il Pontefice, partecipando al suo potere sovraepiscopale, sebbene non per diritto divino, data l'indivisibilità della funzione del Papa secondo la dottrina cattolica. Un giusto equilibrio può osservarsi nel duplice potere riconosciuto al Patriarca: un potere personale, quale segno di unità, ed un potere collegiale o sinodale, in cui sono ricomprese le sedi metropolitane della propria Chiesa (can 56 CCEO). Coerentemente, la concessione del pallio ai Patriarchi orientali è oggi solo un segno della comunione ecclesiastica con il Romano Pontefice ⁽³⁹⁾.

Il rapporto di Questi con il Patriarca costituisce la più importante novità del codice orientale con riguardo al ministero del Suc-

⁽³⁷⁾ Cfr. *L'Osservatore Romano*, 27 ottobre 1990, 6 (il corsivo non è nel testo).

⁽³⁸⁾ V. PARLATO, *Le Chiese d'Oriente fra storia e diritto. Saggi*, Torino, 2003, 35.

⁽³⁹⁾ Cfr. *Nuntia*, 1984 (19), 8.

cessore di Pietro⁽⁴⁰⁾. Per il resto, come noto, esso ha recepito con fedeltà pressoché testuale, ma con più accurata terminologia, le disposizioni del codice latino concernenti il Romano Pontefice ed il Collegio dei Vescovi (cann. 330-341 *CIC*).

Anche per le Chiese orientali cattoliche, perciò, la fonte diretta delle norme dettate intorno al Romano Pontefice (cann. 43-48 *CCEO*), nel loro nucleo più controverso, va fatta risalire al Concilio Vaticano II, che, nel capitolo dedicato alla Costituzione gerarchica della Chiesa, ha ripreso i dogmi del 1870 riguardanti il Papa, contenuti nella costituzione *Pastor aeternus* del Concilio Vaticano I⁽⁴¹⁾, nella linea, peraltro, dell'esperienza della Chiesa indivisa del primo millennio, giusta l'interpretazione della teologia cattolica⁽⁴²⁾.

Nell'identica linea di pensiero e di dottrina, il codice orientale ribadisce il primato di giurisdizione di Pietro conferito direttamente da Cristo, la trasmissione *ex iure divino* del primato al Vescovo della Chiesa di Roma, il quale, in forza della sua funzione, è

⁽⁴⁰⁾ Cfr. D. SALACHAS, *Le novità del «Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium»*. A proposito del Primato Romano (*Il Rapporto Romano Pontefice - Patriarca*), in *Folia Canonica*, 1998, n. 1, all'url http://gkhf.nyirbone.hu/foisk/foliacan/fc_01_06.htm.

⁽⁴¹⁾ Cfr. G.D. MANSI, *Sacrorum Conciliorum nova et amplissima collectio*, continuata da L. PETIT e I.B. MARTIN, Paris-Leipzig, 1899-1997; ristampa Graz 1960, vol. LII, c. 1331.

⁽⁴²⁾ Cfr. M.F. POMPEDDA, *Commento ai canoni 42-54*, in AA.VV., *Commento al codice dei canoni delle Chiese orientali*, a cura di P.V. PINTO, Città del Vaticano, 2001, 57. In occasione dell'apertura del Concilio Vaticano I, il beato Pio IX volle invitare all'assise sia gli ortodossi sia tutti gli altri cristiani non cattolici, sollecitandoli a ritornare, per l'occasione, alla Chiesa cattolica (Cfr. Pio IX, Lett. Ap. *Arcano divinae*, 8 settembre 1968, in <http://digilander.libero.it/magistero/p9arcano.htm>; Id., Lett. Ap. *Iam vos omnes*, 13 settembre 1968, in *ASS*, 1868-69 (4), 132-134). Lo stesso Pontefice mostrò sempre grande attenzione verso gli orientali cattolici, soprattutto per i loro riti, specchio della Chiesa indivisa (Cfr. Id., Lett. enc. *Singulari quidem*, 17 marzo 1856 all'url <http://www.totustuus.biz/users/magistero/p9singuq.htm>). Egli scriveva esplicitamente, con riferimento alla questione armena, «amo i riti orientali, e voglio che siano conservati intatti. La varietà dei riti è uno dei grandi ornamenti e delle glorie dell'unità della Chiesa cattolica. Io amo tutti i miei figli senza distinzione di nazione, di lingua di rito; e ardentemente bramo che questo amore sia corrisposto e renda più stretta che mai l'unione fra il capo e le membra» (così C. SNIDER, *Pio IX nella luce dei processi canonici*, Città del Vaticano, 1992, 239; per l'azione pastorale del Pontefice ed i difficili rapporti con gli orientali, ortodossi e cattolici, cfr. A. POLVERARI, *Vita di Pio IX*, Città del Vaticano, 1988, III, 79-98).

titolare di una potestà suprema, piena, immediata ed universale sulla Chiesa, potestà che egli può sempre esercitare liberamente (can. 43).

Ancora in forza della sua funzione, il Romano Pontefice ha potestà non solo sulla Chiesa universale ma possiede anche la principalità della potestà ordinaria su tutte le eparchie e i loro raggruppamenti (can. 45 § 1). Ed è per cotale funzione, infine, che Egli gode dell'infallibilità nel magistero per le pronunce emesse *ex cathedra*, che vertano in materia di fede e costumi, avendo ricevuto il mandato di confermare i propri fratelli nella fede (can. 597 § 1).

Si tocca, in tal modo, l'apice della questione, che continua ad incidere gravemente sul progresso del dialogo ecumenico anche se il Pontefice, come abbiamo visto, non è certo un autocrate, cioè non agisce da padrone dispotico della Chiesa, imponendo tirannicamente la propria volontà. Esiste una corresponsabilità dell'Episcopato nel governo della Chiesa universale, minuziosamente regolata dalle norme (cann. 49-54 CCEO, corrispondenti ai cann. 336-341 CIC), sulla scorta del legame fondante fra il Romano Pontefice, Successore di Pietro, ed i Vescovi, Successori degli Apostoli, legame a sua volta modellato per volontà del Signore sull'unico Collegio apostolico costituito da Pietro e da tutti gli altri Apostoli (can 42 CCEO, can 330 CIC)⁽⁴³⁾.

Inoltre la potestà del Papa ha dei limiti oggettivi⁽⁴⁴⁾: non è fine a se stessa, ma è delimitata dal medesimo «fine» per cui la Chiesa è stata istituita; ha carattere vicario essendo un elemento integrante della volontà fondazionale di Gesù Cristo; trova un contraltare di diritto divino nel carattere cogente della tutela dei diritti fondamentali dei fedeli, nonché nel rispetto della collegialità epi-

(43) Circa la funzione direttiva e determinativa del Romano Pontefice cfr. J.I. ARRIETA, *Struttura della Chiesa e struttura dell'episcopato*, in *Folia Canonica*, 1998, n. 1, all'url <http://gkbf.nyirbone.hu/foisk/foiacan/fo0103.htm>. Sul nesso teologico-ecclesiologico-giuridico tra la Sede Romana (*la Chiesa particolare di Roma*) e la potestà primaziale del Papa sulla Chiesa universale, con riferimento alla insuperabile sintesi di Papa Benedetto XIV, cfr. P.V. PINTO, *Unità dell'organizzazione della giustizia ed esigenze della Chiesa particolare*, in AA.VV., *La Chiesa particolare nel codice del post-concilio*, cit., 126 s.

(44) Egli, peraltro, non può essere giudicato da nessuna potestà terrena (can. 1058 *c.c.e.o.*, can. 1404 CIC) ma solo da Dio e, aggiungerei, dalla *vox populi*, nel senso più giusto del termine, che è sempre stata e continua ad essere uno strumento formidabile d'indirizzo sul piano umano.

scopale e della funzione dei Vescovi nella propria diocesi⁽⁴⁵⁾. Perciò, riallacciandosi ad una tradizione mai interrotta, è esplicitamente disposto che il Romano Pontefice rafforza e garantisce la potestà (propria, ordinaria e immediata) che i Vescovi hanno sulle eparchie o sulle Chiese particolari affidate alle loro cure (can. 45 § 1 *CCEO*, can 333 § 1 *CIC*).

Quanto all'infallibilità di magistero, essa innanzi tutto è estesa al Collegio dei Vescovi e sulle identiche materie della fede e dei costumi (can. 597 § 2 *CCEO*; can 749 § 2 *CIC*); per di più, come ho già avuto modo di osservare, la *coscienza personale* del Pontefice è il criterio definitivo in materia ecclesiale solo quando il Papa, secondo un'immagine ben scolpita, matura l'acquisizione della verità oggettiva pure soggettivamente, ma « ponendosi in ascolto sia della divina rivelazione, sia della Chiesa universale, sia anche dei Vescovi, teologi e fedeli particolarmente competenti su questioni determinate »⁽⁴⁶⁾.

È questo, in realtà, il modo di procedere del Papa ai nostri giorni: il suo giudizio finale resta indipendente dalle consultazioni e libero nella decisione, ma è pur sempre vincolato, secondo il Vaticano II, all'uso di « mezzi convenienti », tanto più che né il Romano Pontefice né i Vescovi « ricevono una nuova rivelazione pubblica come appartenente al divino deposito della fede »⁽⁴⁷⁾. Può aggiungersi, con riferimento alle deliberazioni conciliari sulla suprema motivazione dell'amore, posta alla base della rivelazione di Dio, che allo stesso principio può essere ricondotta l'assistenza dello Spirito Santo quando occorre scongiurare errori riguardanti l'interpretazione della rivelazione medesima. È allora che l'esigenza di « un amore irreversibile e senza ritorno rende plausibile il servizio alla verità innanzi tutto e principalmente come servizio di carità. Nel duplice senso, oggettivo e soggettivo. Come servizio in nome della carità verso gli altri, in questo caso l'intero popolo di Dio, e come servizio a Dio che è Carità »⁽⁴⁸⁾.

(45) Cfr. O. FUMAGALLI CARULLI, *Il governo universale della Chiesa e i diritti della persona*, Milano, 2003, 150.

(46) EDITORIALE, *Il ministero del Papa dopo i due Concili Vaticani*, in *La civiltà cattolica*, 1985, 215.

(47) Cfr. *Lumen gentium*, n. 25.

(48) G. MAZZILLO, *Nodi storici ed ecclesiologici della prassi sinodale*, all'url <http://www.puntopace.net/Mazzillo/sinodalità-18-05-04.htm>.

7. *Il volto problematico e critico dell'ecumenismo con riguardo al primato del Successore di Pietro.*

L'assunzione sostanziale nel CCEO dei canoni del codice latino sulla suprema autorità della Chiesa è stata sottoposta a critica negativa sia perché avrebbe trascurato le esperienze maturate nel corso dei secoli in ambito orientale, recependo in maniera riduttiva lo spirito conciliare⁽⁴⁹⁾, sia perché si sarebbe omesso, così facendo, «di presentare la posizione cattolica secondo una modalità orientale, in vista di una migliore comprensione e di una maggiore possibilità di essere accolta in sede ecumenica»⁽⁵⁰⁾.

Occorre ribadire, a questo proposito, che la promulgazione del CCEO costituisce, giuridicamente, un modo di esercizio della suprema autorità legislativa del Papa, un'espressione della sua sollecitudine per la Chiesa universale. Di conseguenza tanto il codice latino quanto quello orientale non sono atti pertinenti alla legislazione patriarcale, del Papa come Patriarca d'Occidente⁽⁵¹⁾ o dei Patriarchi orientali, che non sono nemmeno «co-legislatori del CCEO»⁽⁵²⁾.

Inoltre, in una materia così delicata e centrale, dove una parola può cambiare il senso della formulazione, l'*esigenza di verità* deve prevalere su di un ecumenismo di facciata, non aderente alla realtà, idoneo a generare illusioni, come non infrequentemente accade di constatare studiando i testi, pure straordinariamente ricchi, dei dialoghi teologici interconfessionali quando, per esempio, evitano di affrontare i reali nodi delle divisioni, come i dogmi cattolici sul primato e sull'infallibilità del Papa.

Il rischio di procedere su strade sbagliate e di conseguire risultati effimeri, che gli organismi competenti delle rispettive Chiese e comunità ecclesiali possono respingere, è particolarmente vivo proprio nel dialogo con le Chiese separate d'Oriente, forse perché sono le più vicine alla Chiesa cattolica, per cui l'anelito verso la professione di una fede comune è più forte, sebbene in misura minore da parte ortodossa. Come è stato giustamente posto in rilievo,

(49) Cfr. G. MORI-D. SALACHAS, *Ordinamenti giuridici delle Chiese cattoliche orientali*, Bologna, 2000, 59.

(50) Cfr., criticamente, G. NEDUNGATT, *op. cit.*, 902.

(51) Cfr. P. LOIACONO, *Il Pontefice Patriarca d'Occidente*, in AA.VV., *Incontro fra canoni d'Oriente e d'Occidente*, cit., II, 135 ss.

(52) G. NEDUNGATT, *op. cit.*, 895 (*loc. cit.*)

«invece di cercare accomodamenti e proporre teologie incomplete ed ambigue», l'atteggiamento migliore e più produttivo consiste nell'espone «la vera identità di fede delle rispettive Chiese, tralasciando ogni tatticismo»⁽⁵³⁾.

È da dire che, nonostante la spinta non corrispondente alla realtà effettiva degli ordinamenti e delle teologie, i risultati conseguiti dal dialogo ecumenico, con riguardo al nostro tema, hanno comunque evidenziato che purtroppo il primato del Vescovo di Roma continua ad essere «l'ostacolo più grave sul cammino dell'ecumenismo», secondo quanto ebbe ad affermare Paolo VI, a meno di due anni dalla chiusura del Concilio Vaticano II, nel discorso pronunciato in occasione della visita al Segretariato per l'unità dei cristiani⁽⁵⁴⁾.

Come ho già detto, la situazione non è cambiata nemmeno dopo le significative aperture di Giovanni Paolo II nell'enciclica «*Ut unum sint*», dopo il gesto di coraggio e di umiltà di questo Pontefice grandissimo. Si tratta in genere di reazioni per un verso non incoraggianti⁽⁵⁵⁾, per l'altro perfino poco ecumeniche, che, a prescindere dalla lamentela circa l'assenza di una previa consultazione, vanno dalla denuncia di un comportamento fondamentalmente retorico e diplomatico alla perentoria affermazione che la comunione con Roma, quale condizione essenziale per la comunione piena e visibile, non può essere condivisa né dagli ortodossi né dai protestanti⁽⁵⁶⁾.

In un quadro che non lascia spazio a molte speranze, la posizione dottrinalmente più forte riguarda il già sottolineato capovolgimento del punto di vista del Barth e, naturalmente, dell'enciclica, risultando invero abbastanza evidente che ciò che è in discussione è non tanto il modo di esercitare il ministero di successore di Pietro quanto l'esistenza stessa di un particolare ministero del Vescovo di Roma nei riguardi di tutte le Chiese⁽⁵⁷⁾.

(53) A. GARUTI, *Primato del Vescovo di Roma e dialogo ecumenico*, Roma, 2000, 113.

(54) A.A.S., 1967 (59), 498.

(55) Cfr. A. ABLONDI, *Il «servizio di Pietro» e le grandi novità*, in *Vita e pensiero*, 1995, 576 s.

(56) Cfr. A. GARUTI, *op. cit.*, 26 s.

(57) EDITORIALE, in *La civiltà cattolica*, 1995, 538. Cfr., altresì, *Le ministère pétrinien, un document de travail - Petrine Ministry, a working Paper*, Bollettino del Pontificio Consiglio per la Promozione dell'Unità dei Cristiani, *Service d'information - Information Service*, n. 109 (2002/I-II), 29-42 (francese), 33-47 (inglese).

8. *Studi ed approfondimenti da parte cattolica; primato e ministero della Chiesa nelle considerazioni della Congregazione per la dottrina della fede.*

Per ragioni non coincidenti pure da parte cattolica, nelle molteplici prese di posizione, il modo di esercizio del ministero di Pietro è rimasto in ombra, preferendosi porre l'accento su ciò che in esso è indefettibile, con la conseguenza che l'invito del Papa è rimasto praticamente inascoltato o *meglio* non è stato accolto nella sua integrità, almeno finora, pur essendo trascorsi ben dieci anni dalla sua formulazione.

Questo invito, comunque, ha dato luogo ad una ripresa di studi sull'argomento ed all'organizzazione di alcuni congressi. La valutazione sopra esposta trae fondamento, in particolare, dall'esame di due notevoli pubblicazioni, rispettivamente del Pontificio Consiglio per la promozione dell'unità dei cristiani⁽⁵⁸⁾ e della Congregazione per la dottrina della fede⁽⁵⁹⁾, la seconda preceduta da brevi considerazione della Congregazione medesima intorno al primato del Successore di Pietro nel mistero della Chiesa⁽⁶⁰⁾.

Tali considerazioni erano state già proposte in margine ad un simposio sul tema organizzato ancora dalla Congregazione per la dottrina della fede con l'obiettivo preciso di mettere in risalto gli elementi non rinunciabili nel ministero petrino⁽⁶¹⁾, sottesi ad una ricerca storica sul primo millennio, già compiuta mediante un anteriore simposio del Pontificio Comitato di scienze storiche⁽⁶²⁾. Il testo delle considerazioni, dopo l'approvazione delle supreme istanze interne e la consegna al Santo Padre, che ne autorizzò la pubblicazione, è stato riproposto, con qualche ritocco e lieve precisazione, nella collana di documenti e studi della Congregazione con lo scopo dichiarato di richiamare i punti principali della dottrina cat-

⁽⁵⁸⁾ Cfr. AA.VV., *Il ministero petrino - cattolici e ortodossi in dialogo*, a cura di W. Kasper, Roma, 2004.

⁽⁵⁹⁾ Cfr. AA.VV., *Il Primato del Successore di Pietro nel mistero della Chiesa - Testi e commenti*, Città del Vaticano, 2002.

⁽⁶⁰⁾ *Ibidem*, 9-21.

⁽⁶¹⁾ Cfr. AA.VV., *Il Primato del Successore di Pietro*, Città del Vaticano, 1998.

⁽⁶²⁾ Cfr. AA.VV., *Il primato del Vescovo di Roma nel primo millennio. Ricerche e testimonianze*, a cura di M. MACCARONE, Città del Vaticano, 1991, ristampa 1997.

tolica sul primato, «grande dono di Cristo alla sua Chiesa in quanto servizio necessario all'unità»⁽⁶³⁾.

Desidero soffermarmi su alcuni dei suoi brani salienti, che valgono a spiegare meglio il filo logico del presente lavoro, dedicato ad una persona molto cara che, come in altre occasioni, mi è stata spiritualmente e materialmente vicina nella non facile redazione dello stesso durante il mese di agosto, precedente al nostro congresso.

Innanzitutto, guardando al mistero della Chiesa come *Corpus ecclesiarum* ed alla finalità del ministero petrino, è dato porre in evidenza con maggiore chiarezza che «la funzione primaziale del Vescovo di Roma e la funzione degli altri Vescovi non si trovano in contrasto ma in originaria armonia»⁽⁶⁴⁾. Seguono l'evidenziazione della dimensione universale della loro *episkopè* (di quella del Vescovo di Roma nel modo proprio di Pietro), della interiorità del ministero papale rispetto ad ogni Chiesa particolare, della consapevolezza della funzione delle sedi apostoliche della Chiesa antica, specialmente di quelle considerate petrine (Antiochia ed Alessandria), quali punti di riferimento della Tradizione apostolica e nucleo attorno al quale ha avuto sviluppo, fino ai nostri giorni, il sistema patriarcale⁽⁶⁵⁾.

Quanto all'esercizio del primato e alle sue modalità, argomento cruciale della nostra trattazione, è precisato che esso differisce dagli uffici di governo della società umana: non è un ufficio di coordinamento o di presidenza, non può ridursi ad un *primato d'onore* (come vorrebbero specialmente le Chiese ortodosse) né può essere concepito come una monarchia di tipo politico⁽⁶⁶⁾. Le due premesse fondamentali in materia consistono nell'*unità dell'episcopato* e nel *carattere episcopale del Primato* medesimo, per cui tutti

(63) Cfr. *Introduzione al documento*, in AA.VV., *Il Primato del Successore di Pietro*, cit., 10.

(64) *Ibidem*, 13.

(65) *Ibidem*, 14-15.

(66) Cfr. R. COPPOLA, *Apertura dei lavori*, in AA.VV., *Incontro fra canonici d'Oriente e d'Occidente*, cit., III, 11, nonché, principalmente, le relazioni sulla suprema autorità della Chiesa (P. DAMASKINOS, D. SALACHAS, A. DE LA HERA, E. EID), *ibidem*, I, 349 ss. Sulla posizione delle Chiese ortodosse cfr., altresì, K.G. PITSAKIS, *Spazio europeo e strutture ecclesiali territoriali e personali*, in AA.VV., *Territorialità e personalità nel diritto canonico ed ecclesiastico*, cit., 896 ss.

nella Chiesa devono manifestare ossequio verso il servizio di unità prestato dal Successore di Pietro, «il quale è anche garante della legittima diversità delle tradizioni liturgiche e spirituali, delle discipline e delle strutture ecclesiastiche in Oriente ed in Occidente»⁽⁶⁷⁾.

Infine, il riferimento al modello dei primi secoli della Chiesa indivisa, pure presente nell'enciclica di Giovanni Paolo II, cede nelle considerazioni della Congregazione di fronte alla *necessitas Ecclesiae*. Di conseguenza, «non è cercando il minimo di attribuzioni esercitate nella storia che si può determinare il nucleo della dottrina di fede sulle competenze del Primato». Il dialogo fraterno, *in Ecclesia*, aiuta certamente nell'opera di discernimento delle modalità di esercizio del Primato congruenti con la natura del ministero petrino; ma, nello stesso tempo, deve essere evidente che «solo il Papa ha, come Successore di Pietro, l'autorità e la competenza per dire l'ultima parola sulle modalità di esercizio del proprio ministero pastorale nella Chiesa universale»⁽⁶⁸⁾.

9. *Il pensiero di Benedetto XVI: valore dell'ecumenismo spirituale nella reciproca carità e nella «verità».*

La parola ora passa al nuovo Pontefice il «semplice, umile lavoratore nella vigna del Signore», eletto alla cattedra di Pietro il 19 aprile 2005 dopo essere stato per oltre ventitrè anni, dal 25 novembre 1981, instancabile Prefetto della Congregazione a cui si devono le esposte considerazioni sul primato del Successore di Pietro. La sua opera, come collaboratore privilegiato di Giovanni Paolo II, è stata continua e preziosa, centrata sulla tradizione ma non chiusa all'innovazione.

Nel suo primo discorso, tenuto al Collegio Cardinalizio nella cornice della Cappella Sistina, ha parlato di collegialità episcopale, di ecumenismo e di pace. Nel discorso del 19 agosto pronunciato nell'Arcivescovado di Colonia, rivolto ai *leaders* delle Chiese protestanti in Germania, il Papa ha manifestato il fermo proposito di assumere «il ricupero della piena e visibile unità dei cristiani» come

⁽⁶⁷⁾ Cfr. *Introduzione al documento*, in AA.VV., *Il Primato del Successore di Pietro*, cit., 16-17.

⁽⁶⁸⁾ *Ibidem*, 19.

una priorità del suo incipiente pontificato, dichiarando di voler consapevolmente ricalcare le orme di Paolo VI e di Giovanni Paolo II, suoi grandi predecessori.

Fra le sue affermazioni più significative c'è quella sul significato dell'ecumenismo dal punto di vista della Chiesa cattolica, confermando che essa ha di mira il raggiungimento della piena unità visibile dei discepoli di Cristo secondo la definizione data dal Concilio Vaticano II in vari documenti, specialmente *Lumen gentium* (nn. 8, 13) e *Unitatis redintegratio*.

Tale unità sussiste — dice il Papa, citando il Concilio — «nella Chiesa cattolica senza possibilità di essere perduta»⁽⁶⁹⁾. Il suo significato, tuttavia, non va nella direzione della uniformità «in tutte le espressioni della teologia e della spiritualità, nelle forme liturgiche e nella disciplina». Il motto, dunque, è «unità nella molteplicità e molteplicità nell'unità».

Il Papa non ha parlato, almeno esplicitamente, del primato del Successore di Pietro; ha ricordato, piuttosto, l'impegno comune sulle fondamentali questioni della difesa della vita e della promozione della giustizia e della pace, l'importanza di un dialogo che si svolga nella carità e nella verità ed ha invitato, da par suo, a meditare sul valore dell'*ecumenismo spirituale*, sempre secondo il Vaticano II; ha invitato, cioè, alla preghiera, alla conversione ed alla *santificazione* della vita. Si potrebbe ripetere, con Benedetto XVI, che «la forma migliore di ecumenismo consiste nel vivere secondo il Vangelo», in

⁽⁶⁹⁾ Sembra opportuno prendere cognizione del seguente brano del beato Giovanni XXIII che, nell'invitare al Vaticano II i «fratelli separati», ortodossi e protestanti, seguendo l'esempio di Pio IX per il Vaticano I (cfr. GIOVANNI XXIII, Lett. enc. *Ad Petri cathedram de veritate, unitate et pace caritatis afflatu provehendis*, 29 giugno 1959, in *A.A.S.*, 1959 (51), 497 ss.), li sollecitava a ritornare all'unico ovile di Cristo: «Siffatta unità, venerabili fratelli e dilette figli, che, come abbiamo detto, non deve essere qualcosa di evanescente incerto e labile, ma di solido, stabile e sicuro, se manca alle altre comunità di cristiani non manca certo alla Chiesa cattolica, come può facilmente vedere chi attentamente la osservi. Infatti questa unità si fregia di tre note distintive: l'unità di dottrina, di regime e di culto. Essa è tale da risultare visibile a tutti, sicché tutti la possano riconoscere e seguire. È tale inoltre che, secondo la volontà stessa del suo divin Fondatore, tutte le pecorelle ivi realmente possono riunirsi in un solo ovile sotto la guida di un solo pastore. E così all'unica casa paterna, stabilita sul fondamento di Pietro, sono chiamati tutti i figli, e in essa bisogna cercare di radunare fraternamente tutti i popoli come nell'unico regno di Dio, i cui cittadini, congiunti tra loro in terra nella concordia di mente e di animo, abbiano un giorno a godere l'eterna beatitudine in cielo».

quel « chiostro invisibile » (P. COUTURIER) che raccoglie tra le sue mura le anime appassionate di Cristo e della sua Chiesa ⁽⁷⁰⁾.

Le espressioni adottate sono quanto mai appropriate per tutti, ove si guardi alla tematica storica delle divisioni, alle non poche ombre del tormentato processo di formazione della dottrina ufficiale della Chiesa cattolica, agli errori a loro volta compiuti dalle rimanenti denominazioni cristiane; si tratta di elementi che si ripercuotono ancor oggi su di noi con il loro carico residuo di diffidenze e di incomprensioni, a cui si aggiungono le nuove e continue situazioni di crisi, che incrinano e pongono in forse il movimento ecumenico.

Mi ha particolarmente colpito il richiamo alla santità della vita, all'ecumenismo spirituale, ricordando quanto scrivevo nel chiudere i citati lavori del congresso internazionale di Bari su « Incontro fra canoni d'Oriente e d'Occidente », proprio le ultime parole pronunciate, or sono quattordici anni, dopo aver insistito sul ruolo del Papa nel cammino dell'unità per un avvenimento da più parti definito di portata storica, al quale parteciparono oltre quattrocento studiosi provenienti da tutto il mondo cattolico, latino e orientale, ortodosso ed anche protestante.

Rilevavo i limiti delle forze umane e delle costruzioni dottrinali, l'interiore consapevolezza appunto che, come ha detto a Colonia con espressioni maggiormente indovinate (*ispirate*) Benedetto XVI, « più dei dotti, dei teologi e di noi canonisti, saranno i probi, i Santi e gli uomini di Dio a far considerevolmente avanzare su questa come sulle altre strade volute dal Signore. Come sempre » ⁽⁷¹⁾.

⁽⁷⁰⁾ Cfr. BENEDETTO XVI, *Discorso ai leaders delle comunità protestanti in Germania*, Colonia, 19 agosto 2005, all'url <http://www.avvenireonline.it/gmg/Documenti/20050818.htm>

⁽⁷¹⁾ R. COPPOLA, *Closing of the Proceedings*, cit., 621 s.

ANDREA D'AURIA

IL CONCETTO DI SUPERIOR DEL CAN. 127: QUESTIONI PROBLEMATICHE APERTE

1. L'efficacia irritante del can. 127. — 2. L'espressione *Superior*. — 3. Il *Superior* quale *primus inter pares*. — 4. La necessità di un'interpretazione stretta del termine *Superior*. — 5. Parere o consenso quale formula facoltativa. — 6. L'obbligo di consultazione in rapporto ad attività o procedimenti. — 7. Alcune considerazioni conclusive.

1. *L'efficacia irritante del can. 127.*

Il can. 127 del Primo Libro del Codice di Diritto Canonico dispone che qualora il Superiore per porre atti di governo necessiti del parere o del consenso di un gruppo di persone o di un collegio, gli atti eventualmente posti senza aver sentito tale parere o che siano contrari al consenso prestato sono nulli.

Ci pare qui utile operare un breve approfondimento. L'ordinamento giuridico della Chiesa prevede che certi atti di governo di particolare rilievo siano posti in essere dal Superiore dopo che questi abbia operato una riflessione, un discernimento ed un approfondimento a riguardo delle ragioni che tendano a motivare l'adeguatezza di un certo comportamento o verificare invece la sussistenza di elementi che possano scoraggiare il porsi di un determinato atto giuridico.

Occorre però sottolineare che l'atto del Superiore è sempre un atto monocratico⁽¹⁾, a lui riferibile ed imputabile, che egli pone

⁽¹⁾ «*Can. 127 bezieht sich auf die Setzung von Rechtsakten, zu deren Vornahme eine Alleinzuständigkeit eines Superior gegeben ist, nicht jedoch auf Rechtsakte, die in die Zuständigkeit von Kollegialorgan fallen.*» In Helmuth PREE, *Commento al can. 127*, in *Münsterischer Kommentar zum Codex Iuris Canonici*, Essen 2003, 127/4. A tal proposito il De Paolis afferma: «*datur collegialitas in efformando consensu, non in decidendo; colle-*

sotto la sua diretta responsabilità⁽²⁾; ma per evitare possibili abusi ed arbitri l'ordinamento della Chiesa prevede che tale sua potestà decisionale venga contemperata dalla necessità di coinvolgere nella decisione uno o più soggetti che svolgano però esclusivamente una funzione consultiva, senza alcuna presa di responsabilità diretta⁽³⁾. Prova ne è — da un punto di vista più squisitamente tecnico — che le persone consultate mai potranno sostituirsi all'autorità che è chiamata a porre in essere l'atto; potranno sì impedirgli, nel caso dell'obbligo del consenso, di porre un determinato atto, ma non potranno mai indurre il Superiore a porre un atto che egli non intende porre, neanche nel caso in cui egli ne abbia previamente chiesto ed ottenuto il consenso⁽⁴⁾.

gialitas habetur in stadio praevio, non ipso actu ponendo. Actus est personalis superioris.» In VELASIO DE PAOLIS, *An possit Superior religiosus suffragium ferre cum suo consilio vel suo voto dirimere paritatem sui consilii*, in «Periodica», (76) 1987, pag. 445.

(2) «Die Entscheidung darüber, ob der Rechtsakt gesetzt wird oder nicht, verbleibt in der Verantwortung des Superior als Individualorgan». In PREE, Commento al can. 127, in *Münsterischer Kommentar...*, cit., 127/4. E altrove lo stesso Autore afferma: «die Verantwortung, gegebenenfalls die Haftung für die zu setzende oder nicht zu setzende Rechtsbehandlung bleibt bei beiden Formen der Beispruchsrechte beim Superior». In PREE, Commento al can. 127, in *Münsterischer Kommentar...*, cit., 127/21. Il De Paolis, a tal proposito, così si esprime: «*munus regiminis est tantum apud Superiorem. Ipse tantum habet potestatem actum ponendi. Apud ipsum est iudicium circa opportunitatem vel non talem actum ponendi; ipse habet responsabilitatem actus; ipsi est imputabilis actus quem ponit. Est enim actus eius non collegii vel coetus.*» In DE PAOLIS, *An possit...*, cit., pag. 417.

(3) «Die Beispruchsberechtigten sind mithin rechtlich nicht mitverantwortlich für die Entscheidung des Oberen (nach außen) und ihre Konsequenzen; die Beispruchsberechtigten sind nur im Rahmen ihrer Tätigkeit verantwortlich und haftbar.» In PREE, Commento al can. 127, in *Münsterischer Kommentar...*, cit., 127/21. A tal proposito si veda anche: Michel THÉRIAULT, Commento al can. 127, in Instituto Martín de Azpilcueta Facultad de Derecho Canónico Universidad de Navarra, *Comentario Exegético al Código de Derecho Canónico*, a cura di: A. MARZOJA-J. MIRAS-R. RODRÍGUEZ-OCAÑA, vol. I, Navarra 1996, pag. 831.

(4) «The consent once given does not obligate the Superior to place the act. He or she may subsequently decide not to act or to delay acting.» In Richard A. HILL, Commento al can. 127, in *The code of canon law. A text and commentary*, a cura di: J.A. CORIDEN-T.J. GREEN-D.E. HEINTSCHIEL, New York 1985, pag. 92. Il Thériault così si esprime: «*el consentimiento, en nuestro contexto, quiere decir que el Superior no puede actuar válidamente sin que los órganos o personas consultados estén de acuerdo con él (sin embargo, aunque reciba el consentimiento necesario en el caso, el Superior no está obligado a actuar; puede cambiar de idea y dejar decaer el proyecto para el que había pedido consentimiento).*» In THÉRIAULT, Commento al can. 127, in *Comentario*

Siamo qui di fronte ad un sapiente ed equilibrato bilanciamento operato all'interno della tradizione giuridica della Chiesa tra la responsabilità del Superiore che pone ultimamente l'atto e che è chiamato a risponderne e la corresponsabilità di altri soggetti che lo coadiuvano attraverso un'opera di partecipazione alla sua attività di governo. In tal modo resta sempre chiaro chi è l'autore dell'atto — non rendendosi così evanescente il principio della responsabilità personale — e quali soggetti concorrano, attraverso il loro consiglio, nel formarsi della volontà decisionale.

La norma di cui al can. 127 ha pertanto un'efficacia irritante ed è interessante qui notare che ogni qualvolta nel Codice sia rinvenibile il disposto per cui il Superiore per porre un atto di governo abbia bisogno del parere o del consenso di una persona, di alcune persone o di un collegio, tale disposto avrà sempre efficacia invalidante (cfr. can. 10) anche se ciò, nel canone in questione, non venisse esplicitamente ribadito attraverso la menzione della clausola irritante⁽⁵⁾. Non solo, ma tale efficacia invalidante si verificherà anche qualora l'obbligo da parte del Superiore di chiedere il parere o il consenso sia previsto dal diritto particolare o proprio⁽⁶⁾.

Exegético..., cit., pag. 831. Aymans-Mörsdorf, a tal proposito, affermano: « *das Zustimmungsrecht hat zur Folge, daß der Obere ohne die Einwilligung des Beispruchsberechtigten nicht rechtswirksam handeln kann. Der Obere behält aber, selbst wenn die Zustimmung gegeben worden ist, die Freiheit, die Beabsichtigte Handlung zu unterlassen. Die Zustimmung ist notwendig zum rechtswirksamen Handeln, sie zwingt aber nicht zum Handeln.* » In Winfried AYMANS-Klaus MÖRSDORF, *Kanonisches Recht. Lehrbuch aufgrund des Codex Iuris Canonici. Band I. Einleitende Grundfragen und Allgemeine Normen*, Paderborn-München-Wien-Zürich 1991, pag. 371.

⁽⁵⁾ « *...während jedes Beispruchsrecht zu einer Handlung eines Oberen im CIC aufgrund von can. 127 CIC gültigkeitsrelevant ist, auch wenn der betreffenden Norm keine eigene irritierende Klausel beigelegt ist.* » In Markus WALSER, *Die Rechtsbehandlung im Kanonischen Recht. Ihre Gültigkeit und Ungültigkeit gemäss dem Codex Iuris Canonici*, Göttingen 1994, pag. 130.

⁽⁶⁾ « *This canon is applicable whenever the law of the Church, whether universal or particular or proper, requires the counsel or consent of groups of persons or of individuals before a decision is reached.* » In HILL, *Commento al can. 127*, in *The code of canon law...*, cit., pag. 91. Il De Paolis, a tal proposito, così si esprime: « *sed expressio (del can. 127, n.d.a.) est amplissima. Comprebendit non tantum ius universale, sed etiam particulare, immo, etiam proprium institutorum religiosorum, quia et hoc ius est tandem aliquando ius particulare, quamvis singulare vel proprium religiosorum. Ex hoc consequitur res magni momenti: nisi ipsum ius universale aliter statuat, etiam in iure particulari vel proprio sequenda est norma, canonis 127, § 1 statuta.* » In DE PAOLIS, *An possit Superior...*, cit., pag. 420. Ugualmente si esprime il Conte Coronata che così

Possiamo quindi affermare che si tratta qui di una nullità implicita: il can. 127 dispone una volta per tutte che un atto posto dal Superiore contro il consenso o senza richiedere il parere dei soggetti prescritti dal diritto sarà inefficace, senza la necessità di doverlo ripetere volta per volta⁽⁷⁾.

Ciò ha anche fondamento nello stesso can. 10, laddove l'avverbio *expresse* non va inteso in senso opposto a *implicite*.⁽⁸⁾ La nullità di un atto può quindi essere disposta attraverso il richiamo implicito ad un'altra norma del Codice che disponga in modo generale i requisiti di validità dell'atto stesso, senza la necessità che questi vengano ripetuti ogni volta.

Non intendiamo nell'ambito del nostro breve scritto affrontare le innumerevoli problematiche connesse con l'esegesi e l'applicazione del can. 127. Vorremmo qui semplicemente analizzare come vada interpretato, a nostro avviso, il termine *Superior* ovvero evidenziare chi è il soggetto che dovendo porre un atto di governo è tenuto, sotto pena di nullità, ad attenersi al disposto del can. 127 e ciò in ordine alla possibilità di ravvisare alcuni casi in cui l'efficacia irritante del can. 127 non sia applicabile, pur ricorrendo la terminologia propria del consenso e del parere.

2. *L'espressione Superior.*

Chi è il *Superior* di cui al can. 127? La dottrina⁽⁹⁾ sembra mostrare scarso interesse a tale problematica, pena, a nostro avviso, il

afferma: «*etiam iura particularia aut specialia consensum aut consilium in agendo requirere possunt; eorum necessitas ad actuum validitatem, nisi aliud ex eodem iure speciali probari possit, ex hoc canone metiri debere videtur.*» In Matteo CONTE CORONATA, *Institutiones iuris canonici*, vol. I, Torino, pag. 185.

⁽⁷⁾ «Il can. 127 ha anche lo scopo di evitare la necessità di ribadire nelle singole disposizioni l'obbligo *ad validitatem* di ottenere rispettivamente il consenso o il parere». In Carlo REDAELLI, *Commento al can. 127*, in *Codice di Diritto Canonico Commentato. A cura della Redazione di Quaderni di diritto ecclesiale*, Milano 2001, pagg. 173-174. Si veda anche: James THAIKOOTTATHIL, *Leges irritantes aut inhabilitantes: a historical, exegetical and systematic study on canon 10 of Code of Canon Law 1983*, Pontificia Università Urbaniana, Roma 2003, pagg. 80-83.

⁽⁸⁾ Si veda, a tal proposito: Velasio DE PAOLIS, *Il primo libro del codice. Norme Generali*, in *Il diritto nel mistero della Chiesa*, vol. I, terza edizione, Roma 1995, pag. 281.

⁽⁹⁾ Sembrano ignorare assolutamente tale problema: HILL, *Commento al can.*

riconnettere efficacia irritante a qualsiasi espressione che nel Codice possa atteggiare il dovere per un Superiore di ascoltare un parere o di attenersi ad un consenso.

Innanzitutto affermiamo che il Superiore è qualsiasi soggetto dotato di potestà ecclesiastica di governo in foro esterno di cui al can. 129. Dobbiamo quindi riferirci, per una più precisa enumerazione, al can. 134 laddove viene enunciata la qualifica di ordinario e esplicitato in capo a quali soggetti essa sia rinvenibile e quindi quali siano i soggetti dotati di tale potere⁽¹⁰⁾. Inoltre, in base al combinato disposto dei cann. 134 e 620, tale qualifica va estesa anche ai Superiori maggiori degli istituti di vita consacrata religiosi di diritto pontificio clericali e delle società di vita apostolica di diritto pontificio clericali e ai loro rispettivi vicari⁽¹¹⁾. Di conseguenza ogniquale volta uno dei soggetti summenzionati si trovi a porre un atto di governo per cui è prevista una consultazione attraverso la formula del parere o del consenso, questi sarà tenuto ad attenersi al disposto del can. 127, pena l'invalidità degli atti posti in difformità a tale canone.

Riteniamo tuttavia che tale principio sia estensibile a qualsiasi Superiore che nella Chiesa eserciti una potestà pubblica⁽¹²⁾, anche

127, in *The code of canon law...*, cit., pagg. 91-92; Luis VELA SÁNCHEZ, *Atto giuridico*, in *Nuovo Dizionario di Diritto Canonico*, a cura di Carlos CORRAL SALVADOR-Velasio DE PAOLIS-Gianfranco GHIRLANDA, Cinisello Balsamo 1993, pagg. 69-70; Eduardo MOLANO, Commento al can. 127, in Università di Navarra - Istituto Martín de Azpilcueta, *Codice di diritto canonico*, a cura di Pedro LOMBARDIA-Juan Ignacio ARRIETA, vol. I, Roma 1987, pag. 125; Julio GARCÍA MARTÍN, Institutum Iuridicum Claretianum, *Le norme generali del Codex Iuris Canonici*, Terza Edizione, Roma 1999, pagg. 437-443; REDAELLI, Commento al can. 127, in *Codice di Diritto Canonico...*, cit., pagg. 173-175; Benito GANGOITI, Commento al can. 124, in *Código de derecho canónico*, a cura di: Antonio BENLLOCH POVEDA, Valencia 1993, pagg. 82-83; THÉRIAULT, Commento al can. 127, in *Comentario Exegético...*, cit., pagg. 831-834.

(10) «Insofern sämtliche in c. 134 § 1 CIC/1983 genannte Ordinarien vor bestimmten Handlungen an Beispruchsrechte Dritter gebunden sind, kann jeder Ordinarius ein Superior nach c. 127 CIC/1983 sein.» In Elmar GÜTHOFF, *Consensus et consilium ad normam canonis 127 Codicis Iuris Canonici et canonis 934 Codicis Canonum Ecclesiarum Orientalium*, Pontificia Università Lateranense, Roma 1992, pag. 99.

(11) Si veda, a tal proposito, il nostro precedente lavoro: Andrea D'AURIA, *I laici nel munus regendi*, in *I laici nella ministerialità della Chiesa, Quaderni della Mendola*, (a cura del) Gruppo Italiano Docenti di Diritto Canonico, Milano 2000, pagg. 148-151.

(12) «Le mot supérieur est pris ici dans un sens assez large; il comprend qui-

se non necessariamente una *potestas ecclesiastica regiminis*.⁽¹³⁾ Il concetto di *Superior* è quindi più esteso del concetto di *Ordinarius*.⁽¹⁴⁾ Vanno infatti innanzitutto ricompresi in tale accezione i Superiori degli istituti di vita consacrata e delle società di vita apostolica laicali o di diritto diocesano i cui superiori, a norma del can. 134, non sono Ordinari. Inoltre, esemplificativamente, anche il parroco⁽¹⁵⁾, qualora a norma del diritto sia tenuto ad ascoltare il parere o ottenere il consenso del consiglio pastorale (can. 536)⁽¹⁶⁾

conque préside un groupe de personnes ou le représente ou est chargé d'en administrer les biens, pourvu qu'il ait personnellement un vrai pouvoir exécutif. » In E. JOMBART, *Consentement*, in (a cura di R. NAZ), *Dictionnaire de droit canonique*, IV, Paris 1949, col. 288.

Il Maroto, a tal proposito, così si esprime: «*bic sub nomine Superiorum possent intelligi quicumque exercent munus quoddam, v.g., Administratorum, ad personas morales spectans; sed maxime intelliguntur Praesides aut Rectores principales personarum earundem.* » Cfr.: Filippo MAROTO, *Institutiones Iuris Canonici ad normam novi Codicis, Tractatus Fundamentales*, vol. II, Roma, pag. 554. Il Pree afferma: «*Superior meint alle mit kirchlicher Leitungsautorität im forum externum ausgestatteten Individualorgane, sowohl in Rahmen der hierarchischen als auch im Rahmen der Ordensrechtlichen Kirchenstruktur.* » In PREE, *Commento al can. 127*, in *Münsterischer Kommentar...*, cit., 127/4. Il Ghirlanda, a tal proposito, così si esprime: «il can. 127 in modo generale si riferisce agli atti giuridici di una persona che nella Chiesa esercita un'autorità o comunque una funzione di direzione o amministrazione. Quindi, il canone, usando il termine "Superiore" in un'accezione molto generale, indica innanzitutto ogni persona pubblica rivestita di un'autorità, nell'ambito della gerarchia ecclesiastica, negli istituti di vita consacrata, nelle società di vita apostolica e nelle associazioni pubbliche, nonché nell'ambito dell'amministrazione dei beni ecclesiastici; il canone, però, riguarda anche i moderatori delle associazioni private». In Gianfranco GHIRLANDA, *Atto giuridico e corresponsabilità ecclesiale*, in *L'atto giuridico nel diritto canonico*, Studi Giuridici LIX, Città del Vaticano 2002, pag. 293.

⁽¹³⁾ «*Nicht erblich ist, ob das Leitungsamt ein Mehr oder Weniger an Jurisdiktionsbefugnissen iSd can. 129 § 1 mit sich bringt.* » In PREE, *Commento al can. 127*, in *Münsterischer Kommentar...*, cit., 127/4.

Per la differenza tra i concetti di *potestas ecclesiastica regiminis* e *potestas publica*, si veda: D'AURIA, *I laici nel munus regendi...*, cit., pagg. 135-160.

⁽¹⁴⁾ «*Allerdings ist der Begriffsumfang von Superior im Sinne von can. 127 CIC/1983 weiter, als der von Ordinarius in c. 134 § 1 CIC/1983.* » In GÜTHOFF, *Consensus et consilium...*, cit., pag. 99.

⁽¹⁵⁾ «*So könnte auch der Pfarrer als Superior angesehen werden, dem der Gesetzgeber Beispruchsbindungen auferlegen könnte.* » In PREE, *Commento al can. 127*, in *Münsterischer Kommentar...*, cit., 127/4.

⁽¹⁶⁾ Si noti tuttavia che per quanto riguarda il consiglio pastorale della parrocchia il Codice afferma che: *consilium pastorale voto gaudet tantum consultivo* (can. 536). Non riteniamo pertanto possibile che regolamenti parrocchiali o diocesani pos-

o del consiglio per gli affari economici (can. 537), agirà invalidamente qualora non ottemperi il disposto del can. 127. Occorrerà poi riandare al diritto proprio per verificare in quali materie e per quali casi il parroco è tenuto ad una consultazione più o meno vincolante di tali organi consultivi.

Sottolineiamo inoltre che gli obblighi di cui al can. 127 sono rinvenibili anche in capo a quei soggetti che godono di una potestà delegata⁽¹⁷⁾. Quindi nel caso in cui un Vescovo o un Superiore maggiore di un istituto deleghino ad un soggetto il compimento di atti di governo questi è tenuto a consultare quel gruppo di persone o quel collegio che, a norma del diritto universale o proprio, godono del diritto di consultazione di cui al can. 127.

Ma il punto cruciale sul quale vorremmo addensare la nostra attenzione riguarda proprio il termine *Superior*. Alcuni Autori⁽¹⁸⁾ di fama indiscussa hanno fatto notare che il Superiore di cui al can. 127 è tenuto all'osservanza di detto canone solo qualora agisca in quanto Superiore — *uti Superior*⁽¹⁹⁾ — cioè qualora e nella misura in cui egli è il Superiore di quei soggetti a cui chiede il parere

sano derogare a questo prescritto codiciale considerando quale consenso vincolante il voto dato dal consiglio pastorale.

(17) Si veda, in tal senso: THÉRIAULT, Commento al can. 127, in *Comentario Exegético...*, cit., pag. 831. Stranamente il Pree sembra porre in dubbio tale principio quando afferma: «*daß auch Inhaber delegierter Leitungsgewalt unter den Begriff Superior gemäß can. 127 subsumiert werden könnten... ist von der ratio legis her in Abrede zu stellen.*» Cfr. PREE, Commento al can. 127, in *Münsterischer Kommentar...*, cit., 127/4. L'Autore afferma successivamente che l'obbligo di cui al can. 127 si riferisce solo ai titolari del potere decisionale e ai loro vicari, ma non a coloro che hanno ricevuto tale potere per delega — «*can. 127 erscheint von seinem Sinn her auf die eigentlichen Entscheidungsträger zugeschnitten zu sein. Das aber sind nur solche, die kraft Amtes eine Leitungsfunktion bekleiden, sei es mit potestas ordinaria propria oder vicaria.*» PREE, Commento al can. 127, in *Münsterischer Kommentar...*, cit., 127/4-5.

(18) L'Urrutia, a tal proposito, così si esprime: «*à remarquer qu'il n'est pas question d'une permission ou d'un consentement à demander à un supérieur hiérarchique, mais d'un consentement ou d'un avis de personnes qui n'ont pas autorité sur celui qui est responsable de l'acte à poser.*» In Francisco Javier URRUTIA, *Les normes générales*, Paris 1994, pag. 207.

(19) «*Agitur in canone de casibus, in quibus Superior, de quo supra, ad agendum indigeat aliquarum personarum seu Cosiliariorum sibi inferiorum consensu vel Consilio.*» Gommarus MICHIELS, *Principia generalia de personis in Ecclesia*, Lublin-Braschaat 1932, pagg. 401-402.

o il consenso⁽²⁰⁾, ovvero qualora tali soggetti siano sottoposti all'autorità di governo di chi pone l'atto⁽²¹⁾.

La forza irritante del can. 127 non si attuerà quindi qualora il *Superior* per porre un atto si rivolge ad un autorità a sé superiore⁽²²⁾ o equiparata per ottenere un consenso o per avere un pa-

(20) «*Haec sanctio nullitatis, canone 105, n. 1, modo generali statuta, applicatur solummodo ubi consensus inferiorum, qui saepissime in administrando Superiores adiuvant, iure praescribitur.*» In G. VROMANT, *De actibus personae moralis collegialis ac Superioris*, in «*Ephemerides Theologicae Lovanienses*», (VII), 1930, pag. 681. A tal proposito, il Ghirlanda così si esprime: «il Superiore rimane tale rispetto al collegio o gruppo di persone in questione, e quindi esterno ad esso». In GHIRLANDA, *Atto giuridico...*, cit., pag. 299. Il Walser afferma: «*da es sich um Rechtsbehandlungen eines Oberen handelt, ist diese Vorschrift nur einschlägig, wenn die um Rat oder Zustimmung zu fragenden Einzelpersonen oder Personengesamtheiten ihm untergeordnet oder untergeben sind.*» In WALSER, *Die Rechtsbehandlung...*, cit., pagg. 127-128. Aymans-Mörsdorf così si esprimono: «*unter Beispruchsrechten Dritter versteht man die untergeordneten Organen und selbst bloßen Interessenten gesetzlich eingeräumte Befugnis, zu bestimmten Amtsbehandlungen eines Oberen durch Zustimmung oder Rat mitzuwirken. Dadurch wird die Handlungsfreiheit des Oberen entsprechend eingeschränkt.*» In AYMANS-MÖRSORF, *Kanonisches Recht...*, cit., pag. 369.

(21) «(I Superiori, n.d.a.) necesitan a veces para actuar su propia competencia y dentro de ella, el previo consentimiento o consejo de otros que no le son autoridad jerárquicamente superior. De esto trata el can. 127, designando a tal Rector y tal Superior con la denominación común a ambos de Superior.» In Federico Rafael AZNAR GIL, *Respuestas de la Comisión de intérpretes de 5 de julio de 1985. Texto y comentario*, in *Revista Española de Derecho Canónico*, (119) 1985, pag. 498. Il Jombart così si esprime: «*il s'agit donc de quelqu'un qui a quelque supériorité sur les autres membres de son association (la quelle n'est pas nécessairement une personne morale proprement dite), en tant qu'il peut prendre de lui même certaines mesures concernant la dite association, mais à qui, dans les cas prévus par le droit, le consentement d'autres personnes est nécessaire.*» Cfr. JOMBART, *Consentement*, in *Dictionnaire de droit...*, cit., col. 288. Il De Paolis così afferma: «si tratta di uno (il Superiore, n.d.a.) che deve prendere una decisione in quanto è superiore e per la quale il diritto esige la collaborazione, mediante parere o consenso, di altre persone, sia come singole che come collegio o gruppo di persone, che non hanno autorità su colui che deve porre l'atto. Non si tratta pertanto di un eventuale consenso o approvazione di cui egli avrebbe bisogno da parte dell'autorità superiore: in questo caso non agisce come superiore». In DE PAOLIS, *Il primo libro...*, cit., pagg. 414-415.

(22) «*Il n'est pas question dans ce canon du consentement que le droit prescrit parfois d'obtenir d'un supérieur plus élevé, tel que l'Ordinaire du lieu ou le Saint-Siège.*» In JOMBART, *Consentement*, in *Dictionnaire de droit...*, cit., col. 288. Il Vromant, a tal proposito, così si esprime: «*eadem sanctio generalis, per se non applicatur consensui, aliquoties ab altiore auctoritate requirendo ad agendum...*» In VROMANT, *De actibus personae moralis...*, cit., pag. 681.

rere oppure qualora si rivolga ad organi di consultazione non a lui sottomessi⁽²³⁾, ma a lui paritari se non addirittura sovraordinati⁽²⁴⁾.

L'Aznar Gil, in modo molto efficace, così distingue le due diverse fattispecie: «*unas veces se le impone que acuda a su jerarquía superior para pedir su consentimiento, y entonces se trata de la licencia canónica; o simplemente en consulta a dicha jerarquía por si ella tuviera algo que observar o advertir. De estos casos no trata el can. 127. Otras veces se impone al Superior que obtenga el previo consentimiento o el consejo de otras personas que no le son jerarquía superior. Estas otras personas pueden ser un colegio o grupo (de que trata el can. 127 § 1) o unas personas determinadas (de que trata el can. 127 § 2)*»⁽²⁵⁾.

Tale precisazione può apparire ovvia o addirittura scontata, ma stranamente è assente nella maggior parte degli Autori ed ha rilievi applicativi non secondari e che spesso sfuggono anche alla dottrina più accorta. Ci permettiamo qui di seguito di fare alcuni esempi in cui la dottrina invoca il disposto del can. 127 pur in casi in cui, a nostro avviso, il *Superior* non agisce in quanto tale.

Il can. 579 prevede che ogni Vescovo nella propria diocesi possa erigere istituti di vita consacrata *dummodo Sedes Apostolica consulta fuerit*. Ebbene riteniamo che qui difficilmente si possa sostenere che il Vescovo diocesano sia il Superiore della Sede Apostolica e quindi, a nostro avviso, non è invocabile il can. 127.⁽²⁶⁾

(23) «*Es liegt auch kein Zustimmungsrecht im Sinne von c. 127 vor ... wenn der an die Zustimmung des Personenkreises gebundene Obere diesem Kreis gegenüber kein Superior im Sinne von c. 127 § 1 ist.*» In GÜTHOFF, *Consensus et consilium...*, cit., pagg. 146-147.

(24) «*Agitur in canone de casibus, in quibus Superior... agere non potest sine consensu aut consilio aliorum, intellige consiliariorum sibi inferiorum, non vero Superioris diversi et altioris.*» MICHIELS, *Principia generalia...*, cit., pag. 401. Molto efficacemente il Ghirlanda, a tal proposito, così si esprime: «comunque, non bisogna cadere nell'equivoco di considerare sotto il regime del c. 127 § 2 i casi in cui è richiesta la consultazione di un Superiore gerarchico (per es. c. 644) o la sua licenza (per es. c. 684 § 5) o il suo consenso (per es. c. 609 § 1). Il c. 127 § 2 infatti si riferisce alla relazione giuridica che esiste tra il Superiore e le persone che lo debbono aiutare nel suo governo e non alla relazione con i suoi Superiori gerarchici». In GHIRLANDA, *Atto giuridico...*, cit., pag. 306.

(25) AZNAR GIL, *Respuestas de la Comision...*, cit., pag. 497.

(26) La Recchi ravvisa il problema, ma non prende posizione in proposito, affermando che vi sono pareri differenti al riguardo, senza tuttavia affrontare la radice

Di conseguenza qualora un Vescovo eriga nella propria diocesi un istituto di vita consacrata senza sentire la Sede Apostolica, tale erezione sarà senz'altro valida, benché innegabilmente illecita⁽²⁷⁾.

A nulla varrà, a nostro avviso, invocare la presenza della particella *dummodo*, in quanto tale congiunzione ha efficacia irritante solamente se apposta in un atto amministrativo (can. 39); ma il can. 579 è una norma universale del diritto della Chiesa e non un atto amministrativo singolare. Ciò non toglie ovviamente che la Santa Sede possa poi chiedere la revoca del decreto di erezione posto in modo illecito.

Facciamo un altro esempio. Il can. 609 prevede che per erigere una casa religiosa in una diocesi il Superiore religioso necessiti del consenso scritto del Vescovo diocesano. Ebbene a nostro avviso la presenza del termine *consensus* non deve qui trarre in inganno. Il Superiore religioso che a norma delle costituzioni può erigere una casa non è il Superiore del Vescovo diocesano cui chiede il consenso e quindi non vediamo come possa essere qui invocato il can. 127.⁽²⁸⁾ La necessità del consenso non dovrà quindi essere rispettata *sub poena nullitatis* e di conseguenza l'erezione di una casa avvenuta senza il consenso o addirittura contro il consenso del vescovo sarà, a nostro avviso, valida⁽²⁹⁾, benché illecita e non escludiamo che anche in questo caso il Vescovo possa chiedere la revoca dell'atto di erezione.

In senso assolutamente analogo riteniamo che l'obbligo di consultare il Vescovo diocesano da parte del Moderatore Supremo nel caso di soppressione di una casa religiosa non sia da considerarsi *ad validitatem* (cfr. can. 616 § 1).

della questione. Cfr.: Silvia RECCHI, Commento al can. 579, in *Codice di Diritto Canonico Commentato*. A cura della Redazione di Quaderni di diritto ecclesiale, Milano 2001, pag. 511.

(27) Il Michiels così afferma: «*non raro in iure ad agendum requiritur altioris vel alterius Superioris, puta Ordinarii loci vel Sedis Apostolicae, consensus... Talis consensus, secus ac in can. 105 statuitur, per se non requiritur ad validitatem actus; regulariter nihil aliud est quam approbatio auctoritativa seu licentia praevia, ad solam licentiam requisita.*». In MICHELIS, *Principia generalia...*, cit., pag. 401.

(28) La Recchi ritiene invece che sia qui invocabile il can. 127; cfr.: RECCHI, Commento al can. 609, in *Codice di Diritto...* cit., pag. 528.

(29) Condividono invece la nostra posizione: PREE, Commento al can. 127, in *Münsterischer Kommentar...*, cit., 127/6; URRUTIA, *Les normes générales...*, cit., pag. 207.

Un'ulteriore possibile applicazione di tale principio. I cann. 686 e 745 prevedono rispettivamente che il Moderatore supremo di un istituto di vita consacrata o di una società di vita apostolica possa concedere ad un suddito l'indulto di escaustrazione se vi è il consenso dell'Ordinario nella cui diocesi il sacerdote deve dimorare. Ebbene qui, a nostro avviso, il Moderatore difficilmente può configurarsi come *Superior* dell'Ordinario diocesano⁽³⁰⁾. Riteniamo pertanto che tale consenso sia richiesto *ad liceitatem tantum*, in quanto non è qui invocabile il vigore del can. 127.

Un altro esempio interessante riguarda il caso in cui l'Ordinario intenda dispensare dalla forma canonica prevista per la valida celebrazione del matrimonio in caso di matrimoni misti o di disparità di culto — e ciò dal combinato disposto dei cann. 1127 e 1129. Il Codice prevede questa possibilità in capo all'Ordinario del luogo della parte cattolica *consulto tamen Ordinario loci in quo matrimonium celebratur*. Anche in questo caso l'Ordinario della parte cattolica non può essere considerato quale *Superior*⁽³¹⁾ dell'Ordinario del luogo di celebrazione cui richiede il consenso e quindi, a nostro avviso, difficilmente potrà essere qui invocato il can. 127;⁽³²⁾ di conseguenza riteniamo che tale obbligo di consultazione non sia richiesto *sub poena nullitatis*⁽³³⁾.

Di certo nulla impedisce che anche qualora non sia invocabile il can. 127 — in quanto chi agisce non lo fa *uti Superior* — l'obbligo di consultazione sia chiesto per la validità dell'atto, ma in questo caso occorre che la legge lo indichi espressamente e ciò secondo la previsione del can. 10. Il Michiels così si esprimeva in modo sintetico ed efficace: «*non raro in iure ad agendum requiritur altioris vel alterius Superioris, puta Ordinarii loci vel Sedis Apostoli-*

⁽³⁰⁾ GÜTHOFF, *Consensus et consilium...*, cit., pag. 146.

⁽³¹⁾ «*Denn der Ortsordinarius des katolischen Partners ist nicht Superior des Ordinarius des Trauungsortes.*». In WALSER, *Die Rechtsbehandlung...*, cit., pag. 155.

⁽³²⁾ Concorde con la nostra posizione è il Bianchi; cfr.: Paolo BIANCHI, Commento al can. 1127, in *Codice di Diritto Canonico Commentato*. A cura della Redazione di Quaderni di diritto ecclesiale, Milano 2001, pag. 909.

⁽³³⁾ Dubbio, secondo alcuni Autori, sarebbe invece l'obbligo, di cui al can. 567 § 2, di consultare il Superiore proprio da parte dell'Ordinario del luogo per la nomina del cappellano di una casa di un istituto religioso laicale — cfr.: AYMANS-MÖRSORF, *Kanonisches Recht...*, cit., pag. 370. Propendiamo in questo caso per l'applicabilità del can. 127, in quanto riteniamo che si possa affermare che il Vescovo è *Superior* rispetto al Superiore dell'istituto laicale.

cae, consensus Talis consensus..., secus ac in can. 105 statuitur, per se non requiritur ad validitatem actus; regulariter nihil aliud est quam approbatio auctoritativa seu licentia praevia, ad solam liceitatem requisita, ut apparet ex aliis Codicis canonibus... nec non ex iure antiquo... ubi consensus consiliariorum, quod suffragium, et decisivum quidem dicitur, aperte distinguitur a consensu altioris auctoritatis, qui licentia vocatur nec decisivus dicitur; ut talis consensus, si requiratur, habeatur ad actus validitatem necessarius, hoc explicite seu aequivalenter ex ipsis canonis verbis est probandum»⁽³⁴⁾.

Un esempio interessante è quanto previsto dai cann. 1291 e ss.. La normativa prevede che una persona giuridica pubblica per effettuare un atto di alienazione abbisogni della licenza dell'autorità competente. Chi sia tale autorità è previsto dagli statuti o in mancanza è il Vescovo o in alcuni casi la Santa Sede. In questo caso è secondo evidenza che chi pone l'atto di amministrazione straordinaria sul patrimonio non è il *Superior* rispetto al soggetto cui deve essere richiesta tale licenza; quindi anche qui il can. 127 non sarà, a nostro avviso, invocabile.

Purtuttavia il can. 1291 ha efficacia irritante proprio perché è lo stesso disposto normativo che lo prevede con clausola espressa quando afferma: *ad valide alienanda bona... requiritur licentia auctoritatis ad normam iuris competentis*. Quindi un atto di alienazione posto senza prima aver ottenuto la debita licenza da parte dell'autorità competente sarà nullo non in virtù del can. 127, ma più semplicemente perché il can. 1291 contiene una formula irritante.

3. *Il Superior quale primus inter pares.*

Se affermiamo che il can. 127 è applicabile solo qualora il *Superior* abbia un potere sovraordinato rispetto ai soggetti cui si rivolge per avere un consenso o un parere, se ne deduce altresì che il can. 127 non si applica allorché il Superiore agisca quale *primus inter pares*⁽³⁵⁾, ovvero quando egli presiede un organo collegiale,

⁽³⁴⁾ MICHIELS, *Principia generalia...*, cit., pag. 401. Anche il Jombart, in tale contesto, così si esprime: «un tel consentement n'est nécessaire à la validité de l'acte que si cette nécessité est affirmée explicitement ou équivalentement dans la loi.» In JOMBART, *Consentement*, in *Dictionnaire de droit...*, cit., col. 288.

⁽³⁵⁾ «Nicht unter den Begriff Superior fallen deshalb: Vorsteher von Kollegialorganen, welche innerhalb des Kollegiums die Stellung eines primus inter pares, nicht hin-

ma non è dotato di un potere autonomo rispetto agli altri soggetti che compongono il ceto di cui lui fa parte⁽³⁶⁾.

Ciò ha rilevanza ad esempio per quanto riguarda l'applicazione del can. 699 § 1⁽³⁷⁾, laddove si prevede che: *Supremus Moderator cum suo consilio, quod ad validitatem saltem quattuor membris constare debet, collegialiter procedat ad probationes, argumenta et defensiones accurate perpendenda, et si per secretam suffragationem id decisum fuerit, decretum dimissionis ferat, expressis ad validitatem saltem summarie motivis in iure et in facto*. L'espressione *collegialiter procedat* — vogliamo qui notare come questo sia l'unico caso in cui il Superiore religioso sia tenuto ad agire collegialmente col suo consiglio — esclude qui l'applicabilità del can. 127, in quanto non si tratta di un atto del Superiore legato ad un voto del suo consiglio, bensì della formazione di una volontà collegiale a cui il Superiore concorre. La decisione sarà quindi ascrivibile allo stesso consiglio presieduto dal *Superior*, e non alla mera volontà di quest'ultimo⁽³⁸⁾. Ciò ha un rilievo giuridico non trascurabile in quanto se il *Superior* all'interno del collegio si troverà in minoranza — non volendo ad esempio emettere l'atto di dimissione — dovrà comunque agire anche contro la sua propria volontà⁽³⁹⁾; diversamente dal caso in cui fosse applicabile il can. 127, in quanto in tal caso, come abbiamo già visto, il Superiore non può agire contro il consenso richiesto, ma negato dal consiglio, ma al contempo non

gegen hierarchische Autorität besitzen. ». In PREE, Commento al can. 127, in *Münsterischer Kommentar...*, cit., 127/5.

In modo equivalente il Walser afferma: «*nicht "superior" im Sinne von c. 127 CIC ist ein "primus inter pares", der den Versammlungen eines Kollegialorgans vorsteht*». In WALSER, *Die Rechtsbehandlung...*, cit., pag. 132.

⁽³⁶⁾ Il De Paolis afferma: «*hypotesis considerata in can. 127 § 1 respicit non actionem collegialem alicuius collegii aut actionem ad modum collegii alicuius coetus, sed actum superioris*». In DE PAOLIS, *An possit Superior...*, cit., pag. 415. A tal proposito anche il Walser afferma: «*c. 127 ist nicht einschlägig, wenn der Obere mit seinem Rat kollegial handeln muß. Denn der Handlungsträger ist hier nicht der Obere (allein oder mit seinem Rat), sondern das Kollegium*». In WALSER, *Die Rechtsbehandlung...*, cit., pagg. 130-131.

⁽³⁷⁾ AYMANS-MÖRSBACH, *Kanonisches Recht...*, cit., pag. 371.

⁽³⁸⁾ Bruno PRIMETSHOFER, *Ordensrecht*, Friburgo (i. Br.) 1988, pagg. 192-193.

⁽³⁹⁾ «*Wenn die Mehrheit für die Entlassung votiert, hat der oberste Leiter, unabhängig davon, wie er selbst abgestimmt hat, das Entlassungsdekret auszustellen*». In PRIMETSHOFER, *Ordensrecht...*, cit., pagg. 192-193.

potrà essere obbligato a porre positivamente un atto giuridico contrario alla sua volontà.

4. *La necessità di un'interpretazione stretta del termine Superior.*

Un'ulteriore precisazione si rende a questo punto doverosa. Il can. 127, prevedendo una limitazione nel libero esercizio di un diritto, deve, in virtù del can. 18, essere sottoposto ad un'interpretazione stretta⁽⁴⁰⁾. Il *Superior* è quindi, a nostro avviso, da intendersi sempre quale persona fisica⁽⁴¹⁾, un soggetto monocratico⁽⁴²⁾ singolo, ovvero colui che amministra, che presiede o che rappresenta un collegio o un istituto⁽⁴³⁾. Il dispositivo irritante non sarà quindi applicabile quando chi pone l'atto è una persona giuridica o anche un collegio sprovvisto di personalità giuridica che abbisogna del parere o del consenso di altri soggetti.

Un'esemplificazione. Il can. 320 prevede, nel suo terzo paragrafo, che: *consociatio publica ab auctoritate competentis ne supprimatur, nisi auditis eius moderatore aliisque officialibus maioribus*. Ebbene come deve essere inteso questo obbligo di consultazione? È qui invocabile il can. 127? A nostro avviso se l'autorità competente per la soppressione è la Conferenza Episcopale che a norma del can. 320 § 2 ha eretto l'associazione stessa e che agisce collegialmente nella procedura di soppressione, allora il can. 127 non è

(40) Il Pree così afferma: «*außerdem ist iSv 18 die enge Auslegung geboten, da es sich bei einer Nichtigkeitssanktion stets um eine die Rechtsausübung beschränkende Norm handelt.*». In PREE, Commento al can. 127, in *Münsterischer Kommentar...*, cit., 127/5. A tal proposito, si veda anche: VROMANT, *De actibus...*, cit., pag. 681.

(41) «*El can. 127 § 1 trata de la persona física que es Superior y pretende actuar como tal conforme a su propia competencia, pero al cual el Derecho común le impone la exigencia previa dicha como requisito previo de validez...*». In AZNAR GIL, *Respuestas de la Comisión...*, cit., pag. 497.

(42) «*Immerhin verwendet der CIC den Begriff Superior kein einziges Mal für ein Kollegialorgan. Auch der Ordensrechtliche Begriff des Superior erfaßt keine kollegialen Leitungsorgane. Die Kapitel werden stets neben den Superiores genannt.*». In PREE, Commento al can. 127, in *Münsterischer Kommentar...*, cit., 127/5.

(43) Così si esprime l'Aznar: «*con el término de Superior se comprende aquel que preside un determinado colegio o instituto y que goza de propia y verdadera potestad autoritativa para poner un acto jurídico determinado.*». In Federico AZNAR, Commento al can. 127, in *Código de Derecho Canónico. Edición bilingüe comentada*, Madrid 1985, pag. 103.

qui applicabile, in quanto la Conferenza Episcopale non è un soggetto singolo o comunque non agisce come tale⁽⁴⁴⁾.

Ciò non toglie la possibilità che anche un organo collegiale o una persona giuridica siano tenuti, in alcuni casi, sotto pena di nullità, a sentire il parere o il consiglio di determinati soggetti; ma ciò sarà esigito non in forza del can. 127, bensì in virtù di un'espressa statuizione di legge ex can. 10⁽⁴⁵⁾.

5. *Parere o consenso quale formula facoltativa.*

A nostro avviso il dovere di consultazione in capo a soggetti dotati di potestà gerarchica non è connesso con una efficacia irritante laddove vengono usate formule facoltative o il dovere di consultazione è lasciato alla discrezione del Superiore⁽⁴⁶⁾.

In altre parole qualora il dovere di consultazione è introdotto da espressioni quali: «*ubi id expedit*» (can. 317 § 1); «*prout adiuncta suadeant*» (can. 365 § 2); «*si casus ferat*» (can. 524), «*si opportunum id iudicaverit*» (can. 547); «*pro suo prudenti iudicio*» (can. 553 § 2); «*quantum fieri potest*» (cann. 50, 971⁽⁴⁷⁾), etc., esso, a nostro avviso, non obbliga sotto pena di nullità⁽⁴⁸⁾.

(44) Il Pree, a tal proposito, così si esprime: «*M.E. handelt in diesen Fällen (cann. 317 § 1, 318 § 2 e 320 § 3, n.d.a.) die BK nicht als Superior gemäß 127, wenn es um die Auflösung einer consociatio publica nach 320 § 3 geht; die Verletzung der dort vorgesehenen Anhörungsrechte ist m.E. nicht nach 127, sondern als Mangel des Verwaltungsverfahrens relevant (can. 50).*». In PREE, Commento al can. 127, in *Münsterischer Kommentar...*, cit., 127/6.

(45) «*Dies schließt nicht aus, daß auch Kollegialorgane zur gültigen Setzung bestimmter Akte der Zustimmung eines übergeordneten individual- oder Kollegialorgans bedürfen. In diesem Fall ergibt sich aber die Rechtsfolge der Nichtigkeit aus einer ausdrücklichen rechtlichen Anordnung (can. 10), nicht aus einem Beispruchsrecht gemäß can. 127.*». In PREE, Commento al can. 127, in *Münsterischer Kommentar...*, cit., 127/5.

(46) Aymans-Mörsdorf così esprimono la loro posizione: «*ein Beispruchsrecht liegt nicht vor, wenn der in Frage kommende Rechtsträger nicht zweifelsfrei feststeht oder wenn die Anhörung in das Ermessen dessen gelegt ist, um dessen Handlung es geht.*». In AYMANS-MÖRSDORF, *Kanonisches Recht...*, cit., pag. 370.

(47) In questo caso la clausola irritante sarebbe anche esclusa in quanto l'Ordinario che concede la facoltà di ascoltare le confessioni non è il Superior dell'Ordinario proprio del presbitero. Cfr: WALSER, *Die Rechtsbehandlung...*, cit., pag. 156.

(48) Per tutti questi casi si veda: WALSER, *Die Rechtsbehandlung...*, cit., pagg. 155-156; AYMANS-MÖRSDORF, *Kanonisches Recht...*, cit., pag. 370.

In tutti questi casi l'omessa attività di consultazione non causerà la nullità dell'atto, in quanto la formula facoltativa attenua l'obbligatorietà prevista dal can. 127. Ciò si spiega, analogamente a quanto detto sopra, per il fatto che il can. 127, ponendo una limitazione al libero esercizio del diritto del Superiore, deve essere sottoposto ad un'interpretazione stretta (can. 18) e quindi l'efficacia irritante non sussisterà laddove la legge lasci al *Superior* la possibilità discrezionale di effettuare o meno una consultazione⁽⁴⁹⁾.

Diverso, ma sostanzialmente analogo, è il caso in cui l'obbligo di consultazione appare sì come precettivo, ma la legge non precisa con sufficiente chiarezza i casi in cui tale obbligo di consultazione ricorre. È il caso ad esempio del can. 500 § 2⁽⁵⁰⁾ laddove si legge⁽⁵¹⁾: *consilium presbyterale gaudet voto tantum consultivo; Episcopus dioecesanus illud audiat in negotiis maioris momenti, eius autem consensu eget solummodo in casibus iure expresse definitis*. Ma quali sono questi *negotia maioris momenti*? Il Codice non li specifica e alcuni Autori⁽⁵²⁾ ritengono che la genericità del prescritto normativo renda qui inapplicabile il can. 127⁽⁵³⁾, in quanto tale disposto andrebbe inteso solamente come una raccomandazione fatta al Vescovo⁽⁵⁴⁾.

Un ulteriore esempio. Il can. 495 § 2, richiamato dal can. 502 § 4, afferma che: *in vicariatus et praefecturis apostolicis Vicarius vel Praefectus constituent consilium ex tribus saltem presbyteris missionariis, quorum sententiam, etiam per epistolam, audiant in gravioribus negotiis*. Anche qui, a nostro avviso, la genericità della formulazione normativa riguardanti i casi in cui occorre procedere all'ascolto — *in gravioribus negotiis* — non rende applicabile il can.

(49) «Comme la présomption est en faveur du pouvoir du supérieur, on n'y doit mettre que les limites exigées par les textes.». In JOMBART, *Consentement*, in *Dictionnaire de droit...*, cit., col. 289.

(50) Lo stesso si dica a proposito del can. 1277.

(51) PREE, Commento al can. 127, in *Münsterischer Kommentar...*, cit., 127/7.

(52) WALSER, *Die Rechtsbehandlung...*, cit., pag. 156.

(53) «Was negotium maioris momenti ist, ist nicht leicht festzusetzen und deswegen auch nicht bedingt justiziabel.». In WALSER, *Die Rechtsbehandlung...*, cit., pag. 156.

(54) «Deswegen kann die für das Recht auf Gehör maßgebliche Grundnorm nicht als Beispruchsrecht gesehen werden. Sie ist vielmehr als Einschärfung der Pflicht des Diözesanbischofs zu verstehen.». In WALSER, *Die Rechtsbehandlung...*, cit., pag. 156.

127⁽⁵⁵⁾. L'omessa consultazione non avrà quindi rilevanza invalidante.

Un'interessante applicazione di questo principio è altresì operabile a proposito del can. 515 § 2 ove leggiamo: *paroecias erigere, suppressere aut eas innovare unius est Episcopi dioecesiani, qui paroecias ne erigat aut suppressat, neve eas notabiliter innovet, nisi audito consilio presbyterali*. Si afferma qui che il Vescovo non può erigere o sopprimere una parrocchia senza aver prima sentito il parere del consiglio presbiterale. Qui il can. 127 è senz'altro applicabile. Ma il canone in questione contempla anche un terzo caso e precisamente il dovere di consultazione nel caso in cui intervengano modifiche rilevanti riguardanti la parrocchia — *notabiliter innovet*. Ma quando un Vescovo innova in modo notevole una parrocchia? Riteniamo che anche qui la genericità dell'espressione non renda applicabile il can. 127.⁽⁵⁶⁾ Di conseguenza il Vescovo sarà tenuto a sentire il consiglio presbiterale *sub poena nullitatis* solo nel caso in cui la parrocchia venga soppressa o eretta; in tutti gli altri casi il prescritto del can. 515 § 2 varrà quale semplice raccomandazione tendente a favorire una corresponsabilità del collegio presbiterale nei confronti dello stesso Vescovo.

Ciò non toglie, a nostro avviso, che le leggi diocesane possano poi specificare quali siano queste mutazioni rilevanti o, a riguardo dei casi visti sopra, questi *negotia maioris momenti* o questi *gravioribus negotiis* per i quali il Vescovo debba sentire il consiglio presbiterale sotto pena di nullità.

Di estremo interesse è, a nostro avviso, un'ulteriore applicazione di questo principio. In alcuni casi il Codice pone sì un dovere di consultazione in capo al Superiore nei confronti di alcuni soggetti, senza peraltro operare alcuna ulteriore specificazione riguardante la concreta possibilità di individuare quali siano tali soggetti⁽⁵⁷⁾. È il caso, ad esempio, del can. 1292 § 1⁽⁵⁸⁾ che afferma: *salvo praescripto*

⁽⁵⁵⁾ WALSER, *Die Rechtsbehandlung...*, cit., pag. 157.

⁽⁵⁶⁾ WALSER, *Die Rechtsbehandlung...*, cit., pag. 157.

⁽⁵⁷⁾ Concordiamo quindi col Güthoff quando afferma: «*unabhängig von der nichtvorhandenen Unterordnung der Anhörungsberechtigten liegt kein Beispruchsrecht vor, wenn das Subjekt des Beispruchsrechts nicht klar umschrieben ist, oder wenn es im Ermessen des Oberen steht, ob er die Untergeordneten hört. In beiden Fällen liegt aus Gründen der Rechtssicherheit kein Beispruchsrecht vor, da die Gültigkeit einer Rechtsbehandlung nicht von der Gewährung einer nicht verbindlich vorgeschriebenen Anhörung*

can. 638, § 3, *cum valor bonorum, quorum alienatio proponitur, continetur intra summam minimam et summam maximam ab Episcoporum conferentia pro sua cuiusque regione definiendas, auctoritas competens, si agatur de personis iuridicis Episcopo dioecesano non subiectis, propriis determinatur statutis secus, auctoritas competens est Episcopus dioecesanus cum consensu consilii a rebus oeconomicis et collegii consultorum necnon eorum quorum interest. Eorundem quoque consensu eget ipse Episcopus dioecesanus ad bona dioecesis alienanda.*

Ma come individuare chi sono questi: *eorum quorum interest*? La genericità della determinazione rende, a nostro avviso, inapplicabile il can. 127. Tale precisazione ha anche un rilievo pratico non trascurabile. Se il Vescovo per porre un atto di alienazione dovesse necessariamente, *sub poena nullitatis*, avere il consenso di tutti gli interessati allora la probabilità di porre un atto nullo sarebbe altissima in quanto un numero indeterminato di soggetti potrebbe affermare di avere un interesse in causa e di non essere stato consultato⁽⁵⁹⁾. Anche per questo motivo si rende quindi doverosa un'interpretazione stretta della fattispecie, pena il moltiplicarsi smisurato delle possibili richieste di nullità.

Situazione analoga ritroviamo nel can. 50⁽⁶⁰⁾ che così recita: *antequam decretum singulare ferat, auctoritas necessarias notitias et probationes exquirat, atque, quantum fieri potest, eos audiat quorum iura laedi possint*. Ma chi sono coloro i cui diritti possono essere lesi? È facile qui comprendere come la indeterminatezza dell'espressione renda difficilmente circoscrivibile l'ambito di coloro che andrebbero consultati e quindi l'efficacia irritante del can. 127 risulta qui inapplicabile⁽⁶¹⁾.

bzw. von der Anhörung eines nicht klar umschriebenen Subjektes abhängen kann.». In GÜTHOFF, *Consensus et consilium...*, cit., pag. 160.

⁽⁵⁸⁾ La stessa espressione si ritrova nel can. 1305.

⁽⁵⁹⁾ «Wenn der Kreis der zu Hörenden oder der Zustimmungsberechtigten nicht genau umgrenzt ist, zieht das Übersehen eines Heranzuziehenden bzw. eines Interessenten, ja selbst mehrerer von diesen, seitens des Oberen nicht die Nichtigkeit der Handlung nach sich. Denn sonst wäre es in derartigen Fällen eines Anhörungsrecht für einen Oberen unmöglich, eine gültige Rechtsbehandlung zu setzen, weil sehr viele in irgendeiner Weise ein Anhörungsrecht geltend machen könnten, sei es nur durch allgemeine Betroffenheit.» In WALSER, *Die Rechtsbehandlung...*, cit., pag. 157.

⁽⁶⁰⁾ WALSER, *Die Rechtsbehandlung...*, cit., pag. 156.

⁽⁶¹⁾ Nel contesto del can. 50 il can. 127 risulterebbe comunque inapplicabile per il sussistere di una formula facoltativa — *quantum fieri potest*.

Lo stesso si dica a proposito del can. 377 § 3 laddove si prevede che il Vescovo nel preparare la cosiddetta terna per la nomina episcopale debba ascoltare alcuni del collegio dei consultori e del capitolo cattedrale — *pontificius Legatus, insuper, quosdam e collegio consultorum et capitulo cathedrali audiat.*⁽⁶²⁾ In tale contesto l'inapplicabilità del can. 127 si potrebbe, di fatto, anche motivare affermando che non si tratta di porre un vero e proprio atto amministrativo da parte del vescovo, quanto piuttosto di espletare un procedimento che abbia come suo fine la proposizione di alcuni candidati all'episcopato alla Santa Sede⁽⁶³⁾.

Un ulteriore dubbio interpretativo sembra profilarsi laddove il Legislatore non specifica se l'obbligo di consultazione del consiglio da parte del Superiore religioso sia configurabile come consenso o piuttosto come un semplice parere. È il caso del can. 656, n. 3 laddove si afferma che: *ad validitatem professionis temporariae requiritur ut (...): habeatur admissio a competenti Superiore cum voto sui consilii ad normam iuris libere facta.* Ugualmente il can. 720⁽⁶⁴⁾ afferma: *ius admittendi in institutum, vel ad probationem vel ad sacra vincula sive temporaria sive perpetua aut definitiva assumenda ad Moderatores maiores cum suo consilio ad normam constitutionum pertinet.*

Qui non è detto che tipo di voto sia richiesto e, pur essendo chiara la riferibilità al can. 127 e quindi la necessità di tale consultazione *sub poena nullitatis*, non è però facilmente deducibile, come già detto, se si tratta di un parere o di un consenso. L'aporia potrebbe qui essere facilmente risolta se teniamo conto che il canone specifica l'obbligo di consultazione con l'inciso *ad normam iuris*. Spetterà quindi al diritto proprio stabilire se il voto del consiglio sarà un semplice parere o più propriamente un consenso e nell'eventuale silenzio del diritto particolare occorrerà ritenere che si tratta di un semplice parere, proprio per evitare il più possibile il restringimento del libero esercizio dell'attività di governo del *Superior*⁽⁶⁵⁾.

Problema analogo si pone a riguardo del can. 694 § 2, laddove si afferma: *his in casibus Superior maior cum suo consilio,*

(62) WALSER, *Die Rechtsbehandlung...*, cit., pag. 158.

(63) Lo stesso si dica per quanto riguarda il can. 1216.

(64) Cfr.: PRIMETSHOFER, *Ordensrecht...*, cit., pagg. 209-210.

(65) WALSER, *Die Rechtsbehandlung...*, cit., pagg. 134-135.

nulla mora interposita, collectis probationibus, declarationem facti emittat, ut iuridice constet de dimissione. La medesima questione si pone inoltre a riguardo del can. 697, n. 3⁽⁶⁶⁾ laddove leggiamo: *si haec quoque monitio incassum ceciderit et Superior maior cum suo consilio censuerit de incorrigibilitate satis constare et defensiones sodalis insufficientes esse, post quindecim dies ab ultima monitione frustra elapsos, acta omnia ab ipso Superiore maiore et a notario subscripta una cum responsionibus sodalis ab ipso sodale subscriptis supremo Moderatori transmittat.*

Come va intesa qui l'espressione *cum suo consilio*? Secondo alcuni Autori⁽⁶⁷⁾, nel silenzio del Codice occorrerà optare per l'interpretazione che lasci la maggior libertà possibile per il Superiore, proprio perché, come già detto, ciò che restringe il libero esercizio dell'attività di governo del *Superior* deve essere interpretato in modo stretto. Inoltre quando il Legislatore vuole che l'attività di governo sia legata non al semplice parere del consiglio bensì al consenso ciò viene detto espressamente⁽⁶⁸⁾.

6. *L'obbligo di consultazione in rapporto ad attività o procedimenti.*

Secondo alcuni Autori⁽⁶⁹⁾ il can. 127 non si applicherebbe qualora non si tratti di porre un atto giuridico in senso stretto, bensì di svolgere un procedimento amministrativo o qualora un soggetto svolga una funzione potestativa all'interno di un procedimento giudiziario⁽⁷⁰⁾. Ciò si dimostra per il fatto che, in quest'ul-

⁽⁶⁶⁾ AYMANS-MÖRSORF, *Kanonisches Recht...*, cit., pag. 371.

⁽⁶⁷⁾ WALSER, *Die Rechtsbehandlung...*, cit., pagg. 134-135.

⁽⁶⁸⁾ «*Hinsichtlich der Mitwirkung des Rates beim letzten Verfahrensabschnitt vor dem höheren Oberen (c. 697 § 3) wird die Frage nicht entschieden, ob dem Rat das Recht auf Zustimmung oder bloß auf Anhörung zukommt. Es ist aber davon auszugehen, daß ein Recht auf Zustimmung eigens gekennzeichnet sein müßte, so daß der Rat im gegenständlichen Fall nur das Recht auf Anhörung besitzt.*». In PRIMETSHOFER, *Ordensrecht...*, cit., pag. 191.

⁽⁶⁹⁾ PREE, Commento al can. 127, in *Münsterischer Kommentar...*, cit., 127/5-6.

⁽⁷⁰⁾ «*Ebensowenig haben die im Verlauf des Kanonischen Prozesses vorgesehene Rechte auf Gehör den Charakter von Beispruchsrechten, denn die Entsprechenden Handlungen des Richters bzw. des Gerichts sind von anderer Art als die Verwaltungsakte, da der Richter an ein bestimmtes Vorgehen gebunden ist. Hier geht es vielmehr darum, die für die Rechtsfindung notwendigen Anhörungen zu sichern.*». In AYMANS-MÖRSORF, *Kanonisches Recht...*, cit., pag. 370.

timo caso, le parti non svolgono una funzione consultiva rispetto al giudice, né possiamo affermare che il giudice sia il loro *Superior*⁽⁷¹⁾.

È il caso, ad esempio, dell'obbligo in capo al presidente del tribunale o al giudice di sentire le parti, il promotore di giustizia e il difensore del vincolo per decidere a riguardo della riconsunzione del giudice (can. 1451 § 1); a riguardo della nomina dei periti da parte del giudice dopo aver udito le parti (can. 1575); nel caso della decisione a riguardo di una questione incidentale *auditis partibus* (can. 1589 § 1); la riforma del decreto o della sentenza interlocutoria *auditis partibus* (can. 1591); la decisione riguardante il litisconsorzio necessario *auditis partibus* (can. 1597); l'integrazione delle prove *auditis partibus* (can. 1600 § 1, n. 2); la correzione della sentenza *semper tamen auditis partibus* (can. 1616 § 1); l'obbligo dell'Ordinario di ascoltare due giudici e altri esperti in diritto prima di emanare il decreto col quale decide, nel caso di un processo penale, se procedere per via giudiziale o extragiudiziale (can. 1718 § 3); la possibilità prevista in capo all'Ordinario di adottare provvedimenti disciplinari a carico dell'imputato nel corso di un processo penale *audito promotore iustitiae* (can. 1722)⁽⁷²⁾.

È interessante qui notare che anche nel corso di un procedimento giudiziale il consenso di alcuni soggetti può essere sì esigito *sub poena nullitatis*, ma solo qualora la legge lo preveda espressamente a norma del can. 10⁽⁷³⁾. È il caso, ad esempio, dei cann. 1465 § 2 e 1514. Nel primo caso si afferma che i termini giudiziari e convenzionali della causa *numquam autem, nisi partibus consentientibus, valide coarctari*; nel secondo caso invece si dice che: *controversiae termini semel statuti mutari valide nequeunt, nisi novo decreto... et auditis reliquis partibus*. Nel primo caso si richiede il

(71) «Wenn der Richter im Rahmen des kanonischen Prozesses die Parteien, der Kirchenanwalt oder den Bandverteidiger, einen Sachverständigen oder einen Zeugen anzuhören hat, liegt kein Recht auf Gehör nach c. 127 vor, da der Richter gegenüber den anzuhörenden Personen kein Superior ist.» In GÜTHOFF, *Consensus et consilium...*, cit., pagg. 159-160.

(72) Per tutti questi casi si veda: WALSER, *Die Rechtsbehandlung...*, cit., pagg. 156-158.

(73) Molto icasticamente il Walser afferma: «die angeführten Canones aus dem Prozeßrecht werden also von der ratio legis von c. 127 CIC nicht erfaßt und sind folglich nicht unmittelbar gültigkeitsrelevant, außer es sei eigens eine irritierende Klausel beigefügt.» In WALSER, *Die Rechtsbehandlung...*, cit., pag. 158.

consenso delle parti, nel secondo è sufficiente il loro parere, ma in entrambe le fattispecie ciò è richiesto sotto sanzione di nullità⁽⁷⁴⁾.

Ciò sarebbe, secondo il GÜTHOFF, la prova che normalmente il Legislatore non abbia voluto legare alla sanzione di nullità l'obbligo di chiedere il consenso o di ascoltare il parere nell'ambito del processo e ciò proprio perché laddove il consenso o il parere venga richiesto sotto pena di nullità, il Codice lo dice espressamente⁽⁷⁵⁾.

Come dicevamo poc'anzi tale obbligo di consultazione a carico di un soggetto non sussiste *sub poena nullitatis* quando si tratti di svolgere dei procedimenti. È il caso, ad esempio, del can. 365 § 2 che così recita: *in negotiis, de quibus in 1, expediendis, prout adiuncta suadeant, Legatus pontificius sententiam et consilium Episcoporum ditionis ecclesiasticae exquirere ne omittat, eosque de negotiorum cursu certiores faciat*. Lo stesso si può dire a riguardo del can. 459 § 2 che afferma: *quoties vero actiones aut rationes a conferentiis ineuntur formam internationalem praeseferentes, Apostolica Sedes audiatur oportet*. O anche del can. 1064 che così recita: *Ordinarii loci est curare ut debite ordinetur eadem assistentia, auditis etiam, si opportunum videatur, viris et mulieribus experientia et peritia probatis*⁽⁷⁶⁾.

Un altro esempio degno di rilievo è, a nostro avviso, quello di cui al can. 524. Tale canone afferma che: *vacantem paroeciam Episcopus dioecesanus conferat illi quem, omnibus perpensis adiunctis, aestimet idoneum ad paroecialem curam in eadem implendam, omni personarum acceptione remota ut iudicium de idoneitate ferat, audiat vicarium foraneum aptasque investigationes peragat, auditis, si casus ferat, certis presbyteris necnon christifidelibus laicis*.

Il canone non dice che il Vescovo deve sentire il vicario foraneo prima di nominare il parroco, bensì in ordine alla formula-

(74) WALSER, *Die Rechtsbehandlung...*, cit., pag. 158.

(75) Riportiamo per esteso tale opinione del GÜTHOFF: «*ein Indiz dafür, daß der Gesetzgeber c. 127 bei Mitwirkungsrechten von Parteien vor bestimmten im siebten Buch "De Processibus" festgelegten Akten des Richters nicht angewendet wissen will, kann in c. 1465 § 2 gesehen werden, wo die Zustimmung der Parteien ausdrücklich zum Gültigkeitserfordernis erklärt wird, was bei einer möglichen Anwendbarkeit von c. 127 nicht erforderlich wäre.*». In GÜTHOFF, *Consensus et consilium...*, cit., pag. 147, in nota.

(76) Per tutti questi casi si veda: WALSER, *Die Rechtsbehandlung...*, cit., pagg. 155-156.

zione di un giudizio di idoneità⁽⁷⁷⁾. L'obbligo di sentire il vicario foraneo è qui finalizzato non direttamente alla collazione dell'ufficio ecclesiastico, ma all'accertamento e alla verifica dell'attitudine soggettiva del candidato che non si configura come un atto giuridico in senso stretto⁽⁷⁸⁾. Ora, a nostro avviso, se il Vescovo procedesse alla nomina senza sentire il vicario foraneo, tale provvista sarebbe ugualmente valida, in quanto il can. 127 non è direttamente riferibile ad un obbligo di consultazione finalizzato all'atto di potestà amministrativa. Ciò non toglie che chi si sentisse leso da un tale comportamento del Vescovo potrà interporre ricorso.

Un altro caso di estremo interesse è quello di cui al can. 691 § 1 che afferma: *professus a votis perpetuis indultum discedendi ab instituto ne petat, nisi ob gravissimas causas coram Domino perpensas; petitionem suam deferat supremo instituti Moderatori, qui eam una cum voto suo sui que consilii auctoritati competenti transmittat*. Non riteniamo che qui il voto del consiglio sia richiesto per la validità dell'indulto e ciò per i seguenti motivi.

L'indulto di secolarizzazione viene concesso dalla Santa Sede nel caso di istituti di diritto pontificio e dal Vescovo della casa di assegnazione nel caso di istituti di diritto diocesano. Qui non è detto che la Santa Sede o il Vescovo devono ascoltare il parere o ottenere il consenso del Moderatore Supremo e del consiglio, ma che la domanda del richiedente deve essere accompagnata dal *votum* del Superiore e del suo consiglio.

Riteniamo che qui la formulazione del voto del consiglio non è direttamente finalizzata alla concessione dell'indulto da parte del Superiore competente, ma è un semplice parere che verrà inviato alla Santa Sede o al Vescovo diocesano⁽⁷⁹⁾. Tale voto sarebbe richiesto per la validità solo nel caso — forse un po' estremo — in

(77) WALSER, *Die Rechtsbehandlung...*, cit., pag. 154.

(78) Con grande efficacia il Walser afferma: «*das Bilden eines Urteils über die Eignung ist aber keine Rechtsbehandlung im strengen Sinn; deswegen ist die Anhörung des Dekans nicht gültigkeitsrelevant.*». In WALSER, *Die Rechtsbehandlung...*, cit., pag. 154.

(79) «*Zwar ist von der Stellungnahme des obersten Leiters und seines Rates die Rede, doch handelt es sich nicht um eine Stellungnahme zur Rechtsbehandlung eines Oberen. Somit liegt kein Beispruchsrecht vor.*». In WALSER, *Die Rechtsbehandlung...*, cit., pagg. 154-155.

cui la Santa Sede o il Vescovo fossero tenuti ad ascoltare il parere del Superiore del richiedente e del suo consiglio⁽⁸⁰⁾.

7. *Alcune considerazioni conclusive.*

A conclusione di questa nostra riflessione, vorremmo operare qualche breve considerazione. Abbiamo sostenuto e cercato di dimostrare sinteticamente come il Superiore sia tenuto all'osservanza del can. 127, che prevede, *sub poena nullitatis*, l'obbligo di ascoltare il parere o di chiedere il consenso di una persona o di alcune persone, solo qualora questi agisca *uti Superior*, ovvero qualora i soggetti consultati siano sottoposti alla sua autorità. Qualora invece l'obbligo di consultazione sussista nei confronti di soggetti giuridicamente sovraordinati o equiparati, il can. 127 non sarà applicabile e quindi la mancata consultazione — sia esso parere o consenso — non toccherà la validità dell'atto, fermo restando la possibilità che il Legislatore apponga una clausola irritante a tale obbligo di consultazione — e, abbiamo visto, è questo, ad esempio, il caso dei cann. 1291 e ss..

Ictu oculi ci pare qui di essere di fronte ad una contraddizione o quanto meno ad un'anomalia giuridica. Il Codice sembra trattare meno severamente il caso in cui la consultazione, sia esso parere o consenso, è da operarsi nei confronti di organi superiori — come è ad esempio il caso del Vescovo nei confronti della Santa Sede — ed è invece più rigoroso quando il Superiore si trovi a dover consultare soggetti a lui sottoposti. Come risolvere questa apparente aporia?

A nostro avviso — e in ciò ci sentiamo confortati dalla posizione del Walser⁽⁸¹⁾, dell'Aymans⁽⁸²⁾ e dello Scheuermann⁽⁸³⁾ — una possibile spiegazione per risolvere questa apparente incongruenza risiede nel concetto di *interesse*. Nel caso in cui il Vescovo

⁽⁸⁰⁾ WALSER, *Die Rechtsbehandlung...*, cit., pagg. 154-155.

⁽⁸¹⁾ WALSER, *Die Rechtsbehandlung...*, cit., pagg. 128-129.

⁽⁸²⁾ L'Aymans, a tal proposito, afferma: «unter Beispruchsrechten Dritter versteht man die Untergeordneten Organen und selbst bloßen Interessenten gesetzlich eingeräumte Befugnis, zu bestimmten Amtshandlungen eines Oberen durch Zustimmung oder Rat mitzuwirken.». In AYMANS-MÖRS DORF, *Kanonisches Recht...*, cit., pag. 369.

⁽⁸³⁾ A. SCHEUERMANN, *Gehör*, in *Lexikon für Theologie und Kirche*, vol. IV, Friburgo 1960, col. 600.

o il Superiore religioso per porre un atto di governo debba consultare, sotto pena di nullità, persone a lui sottoposte, queste ultime si configurano come soggetti giuridicamente interessati⁽⁸⁴⁾ ad una buona amministrazione, a che l'atto sia posto in essere in modo ponderato, dopo un'adeguata riflessione e verifica degli elementi che potrebbero incoraggiare o dissuadere da un certo comportamento.

Non è invece necessariamente così quando un Vescovo si rivolge alla Sede Apostolica, la quale probabilmente non avrà un interesse diretto in causa e che comunque sarà dotata di altri mezzi per tutelarsi di fronte ad un atto valido, ma posto in modo illecito o arbitrario o addirittura dannoso.

Facciamo un breve esempio. Come abbiamo appena visto il Superiore religioso per erigere una casa ha bisogno del consenso scritto del Vescovo diocesano (can. 609). A nostro avviso, come abbiamo già cercato di dimostrare, questo consenso non è richiesto sotto pena di nullità, in quanto, per i motivi su-esposti, non è qui applicabile il can. 127. L'atto di erezione senza il consenso del Vescovo sarà quindi valido, benché illecito. E ciò anche in ragione del fatto che il Vescovo avrà altri mezzi per tutelarsi di fronte all'illiceità dell'atto posto dal Superiore religioso, ad esempio richiedendone la revoca o non rilasciando le facoltà di confessare ai religiosi sacerdoti ascritti a tale casa, oppure non concedendo loro alcun ufficio pastorale all'interno della diocesi. In altre parole se un Superiore religioso erige una casa in una diocesi senza il consenso del Vescovo — anche perché, ad esempio, non intende realizzare un'attività apostolica, ma solamente per inviargli dei religiosi per motivi di studio — questo non lede un vero e proprio *interesse* del Vescovo, in quanto in alcun modo la presenza di tale casa rappresenterà un turbamento della vita diocesana.

Ciò rientra anche nella scelta fatta dal Legislatore di ridurre al massimo i motivi di nullità e di colpire con la sanzione di invalidità solo quei casi in cui non è ravvisabile un altro rimedio giuridico contro atti che siano in evidente distonia con la buona amministra-

(84) Il Walser, a tal proposito, così si esprime: «*dadurch wird diesen Entscheidungen kirchlicher Oberer der Charakter einsamer Beschlüsse genommen, indem der Obere von der Meinung der Personen oder Kollegien unterrichtet wird, die ein rechtlich anerkanntes Interesse an seinem Entscheid haben.*». In WALSER, *Die Rechtsbehandlung...*, cit., pag. 129.

zione ecclesiale. E ciò ricorre, a nostro avviso, solo qualora un Superiore ponga un atto senza consultare quei soggetti che sono, da un punto di vista giuridico, potenzialmente interessati.

Riteniamo inoltre di poter qui operare un'ulteriore considerazione di non secondaria importanza. Da un punto di vista normativo il consenso o il parere di cui il *Superior* abbisogna per porre un atto di governo, ex can. 127, ha un rilievo intrinseco nella formazione dell'atto stesso, a differenza invece del consenso o del parere favorevole che un'autorità superiore concede ad un inferiore per il porsi in essere di un atto amministrativo. In questo secondo caso l'atto del Superiore è già in sé giuridicamente perfetto, ma necessita del consenso o del parere semplicemente per esplicitare i suoi effetti. In altre parole l'atto del Superiore svolge una funzione estrinseca e cioè rende efficace un atto che già possiede in sé tutti gli elementi costitutivi interni indispensabili per il suo sussistere giuridicamente.

La fattispecie normativa dell'atto posto dal *Superior* di cui al can. 127 riecheggia invece maggiormente la figura civilistica della fattispecie a formazione progressiva⁽⁸⁵⁾, in cui l'atto è in sé perfetto e produttivo di effetti in virtù del verificarsi successivo di una pluralità di fatti e di interventi anche provenienti da diversi soggetti, ma sempre interni all'atto stesso. Ed è solo in questo caso che, a nostro avviso, tale elemento di perfezionamento (parere o consenso) viene richiesto dal Legislatore *sub poena nullitatis* ex can. 127.

L'intervento del Superiore che conceda il parere favorevole o il consenso ad un soggetto inferiore rivestirà invece carattere di estrinsecità rispetto all'atto che deve essere posto, e tale elemento integrativo sarà richiesto sotto pena di invalidità solo se espressamente sancito dal Legislatore ex can. 10.

D'altra parte, come abbiamo già accennato in un nostro precedente lavoro⁽⁸⁶⁾, il principio per cui l'atto *contra legem* gode normalmente del requisito della validità è in conformità all'*aequitas canonica*, per cui qualora non vengano messi in grave pericolo l'ordi-

⁽⁸⁵⁾ Andrea TORRENTE-Piero SCHLESINGER, *Manuale di Diritto Privato*, XIII ed., Milano 1990, pag. 64.

⁽⁸⁶⁾ Andrea D'AURIA, *Alcune considerazioni sul problema delle leggi irritanti ed inabilitanti nella prospettiva del rapporto tra i canoni 10 e 124 del C.I.C.*, in *L'atto giuridico nel diritto canonico*. Studi giuridici LIX, Città del Vaticano 2002, pag. 160.

nata convivenza e il bene comune, anche l'atto illecito viene riconosciuto come produttivo di nuovo diritto. A tal proposito il Corecco così si esprime: «quando è in causa la verità ultima della *communio*, in quanto *bonum publicum ecclesiae*, deve essere riconosciuto valore giuridico e perciò effetto creativo anche agli atti compiuti *contra legem* quando esistessero sufficienti garanzie per escludere l'arbitrio e non dovessero emergere motivi, dettati dalla *communio* stessa, in favore dell'osservanza della certezza formale»⁽⁸⁷⁾.

Ciò è anche in conformità al principio terzo espresso in fase di redazione del nuovo Codice che richiedeva di ridurre i motivi di nullità e di limitarli solo ai casi in cui fosse in gioco il bene delle anime, come nelle realtà sacramentali e nelle questioni concernenti l'ordine pubblico — «*neve leges irritantes actus iuridicos vel inhabilitantes personas facile Codex statuat, nisi earum obiectum magni momenti sit, et bono publico ac disciplinae ecclesiasticae vere necessarium*»⁽⁸⁸⁾.

La sanzione di nullità si profila quindi sempre come estremo rimedio a cui ricorrere qualora in nessun altro modo possa essere garantita la certezza del diritto nei rapporti sociali, la buona amministrazione della giustizia e la tutela dei diritti della persona. Al contrario la possibilità di allargare a dismisura l'ambito degli eventuali motivi di nullità introdurrebbe un'aliquale insicurezza nelle relazioni giuridiche intersoggettive, in quanto difficilmente si potrà avere la possibilità chiara di intendere quando un atto è realmente produttivo di effetti giuridici, potendosi di sovente insinuare il dubbio sulla validità dell'attività giuridica del soggetto.

⁽⁸⁷⁾ Eugenio CORECCO, *Il valore dell'atto contra legem*, in (a cura di: Graziano BORGONOVO-Arturo CATTANEO), *Ius et communio. Scritti di Diritto Canonico*, Casal Monferrato 1997, pag. 235.

⁽⁸⁸⁾ «*Communicationes*» 1969, pag. 80.

Pagina bianca

GIORGIO ZANNONI

EUCARISTIA E COMMUNIO:
PASTORALE DEI « FEDELI IRREGOLARI »

1. Un punto di vista adeguato rispetto alla questione eucaristica. — 2. Il fedele divorziato interroga la Comunione. — 3. Tre polarità: sacramento, coscienza, Corpo di Cristo. — 4. Il matrimonio attende il colmarsi di un « deficit » antropologico. — 5. È il Magistero a muoversi in direzione del « matrimonio evento ». — 6. Superare la tensione oggettivo — soggettivo significa inevitabile soggettivismo? — 7. La questione dal punto di vista della prassi pastorale. — 8. Prassi penitenziale e « peccato della rottura »: una complessa svista. — 9. Pastorale è la vita stessa della comunità cristiana. — 10. È sintomatico il vicolo cieco delle « famiglie separate cristiane ». — 11. Omogeneità tra l'ecclesialità e l'io persona, ossia il *christifidelis*. — 12. Una conferma dal diritto processuale canonico. — 13. Conclusioni: dall'accoglienza/tolleranza alla verifica della verità - Cristo.

Se dopo alcuni interventi problematici avanzati nell'ultimo Sinodo dei Vescovi che si è celebrato nel 2005 doveva emergere che il nesso tra l'Eucaristia ed i fedeli legati a un secondo affetto viaggia tutt'altro che in acque tranquille, ecco un articolo della rivista della facoltà Teologica di Milano che pretende porsi in netta controtendenza rispetto al Magistero già appositamente intervenuto in merito⁽¹⁾. La pratica penitenziale vigilata — vi si sostiene — rende consono all'Eucarestia un legame affettivo stabile, pure seguito ad un patto contratto in forma canonica.

Evidentemente il tema coinvolge i fattori decisivi della fede cattolica e, tenuto conto della rappresentatività della rivista, l'Au-

(1) Si allude all'articolo di A. Bonandi - in *Teologia*, Rivista della Facoltà Teologica di Milano e Italia settentrionale (numero di giugno 2006, pp. 222-248) che sarà direttamente poi ripreso.

torità ecclesiastica potrebbe ritenere opportuno confortare la chiezza dei fedeli e dei loro ministri.

Certo non può non sentirsi provocato chi è responsabile della fede, perché è in gioco la *Communio* nella sua densità reale, e non simbolica. La novità della vita cristiana è realtà consegnata alla capacità del credente, opera di spessore puramente morale oppure frutto della Grazia che introduce a partecipare ad una novità ontologica?

1. *Un punto di vista adeguato rispetto alla questione eucaristica.*

L'intervento magisteriale più impegnativo e completo circa la Comunione eucaristica da parte dei fedeli divorziati risposati resta quello della Congregazione della Fede che porta la data 14 settembre 1994.

Gli altri pronunciamenti in merito infatti, sia precedenti che susseguenti⁽²⁾, non godono della stessa autorevolezza. Ma soprattutto tale Lettera ai Vescovi della Chiesa Cattolica si distingue in forza del preciso criterio con cui procede nel trattare dell'ammissione o meno del fedele al sacramento, che consiste nell'evidenziare senz'altro il fondamento — di spessore teologico e allo stesso tempo antropologico — della prassi in merito cui tutti nella Chiesa si è tenuti.

Perciò non può certo dirsi superato riflettere, a distanza di alcuni anni, sull'autorevole lettera firmata dall'allora Card. Ratzinger,

(2) Con l'Esortazione *Familiaris Consortio* del novembre 1981 Giovanni Paolo II conferma la dottrina dell'indissolubilità e ne fa il criterio guida per la soluzione delle diverse situazioni di irregolarità circa il matrimonio (nn 79-84). Il fondamento dell'azione pastorale è posto nella difesa della verità informata dalla carità. Seguì poi la Lettera, appunto della Congregazione della Fede, datata 14 settembre 1994 AAS 86 (1994) pp. 974-979. Per volontà del pontefice fu pubblicata dalla stessa quale *Sussidio per i pastori* con presentazioni e commenti nel 1998, Città del Vaticano pp. 5-129. Poi il tema fu ripreso dal Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi con la *Dichiarazione sull'ammissione alla comunione eucaristica dei fedeli divorziati risposati*, 24 giugno 2000. La ammissione cui fa riferimento il titolo è motivata dal fare uno speciale riferimento al Can. 915 CJC. È infine da citare il *Direttorio di pastorale familiare* della CEI del 1993, interessante come tentativo di trovare un'armonia appunto tra diritto ed azione pastorale, coniugando verità ed accoglienza fino alla misericordia verso il fedele che si trova in una situazione matrimoniale irregolare.

circa lo *status* ecclesiale del *christifidelis* già divorziato ed ora risposato, ovviamente in forma civile.

Ma al di là dello spessore argomentativo della Lettera, l'accostarsi al sacramento, che consiste nel partecipare a Cristo presenza misterico/ecclesiale reale in forma suprema⁽³⁾, nel contesto odierno ripropone e rimanda all'effettiva rilevanza del gesto dell'accedere all'Eucaristica rispetto alla vita cristiana.

In altri termini l'ammissione all'Eucarestia è tema di assoluto rilievo, non tanto o non solo in quanto la condizione di « divorziati-risposati » è ormai realtà così diffusa tra i fedeli da imporre convegni e dibattiti inerenti. È chiaro che l'affronto di problematiche condizioni di vita dei fedeli è argomento comunque legato a una rinnovata e più precisa consapevolezza della fede in Cristo quale reale legame comunitario.

Ebbene queste pagine intendono mostrare che la problematica attinente ai fedeli già divorziati ed ora risposati o in vario modo coinvolti in legami affettivi non riconducibili al legittimo patto, è posta normalmente a partire da un'ottica incompleta, parziale, circa la Comunione. Addirittura si incontra, come nell'articolo testé citato, una sfasatura di livelli — quindi un duplice ordine di realtà — tra l'esistenza del fedele e Cristo stesso.

Ciò avanzato, le considerazioni che seguono, non proprio benevole, circa il normale affronto della cosiddetta « pastorale dei divorziati », muovono non da un mero ossequio alle regole pur motivate dalla *disciplina Ecclesiae*, ma dal fatto che la « sana doctrina » circa la *Communio* — quale realtà di vita di natura sacramentale — apre ad uno sguardo più adeguato e quindi ragionevole sul citato « caso pastorale ».

La vita cristiana, cui può partecipare pure il fedele convivente, viene in altri termini a suggerire un ripensamento della « pastorale » stessa, nozione oggi troppo spesso abusata ed evidentemente bisognosa di una più rigorosa formalizzazione⁽⁴⁾.

⁽³⁾ Per affermare la ripresentazione sacramentale del sacrificio di Cristo nella S. Messa evento « reale », e quindi la specialissima presenza reale di Cristo sotto le specie sacramentali quale presenza « non per esclusione quasi che le altre non siano reali », nell'Enc. *Ecclesia de Eucharistia* Giovanni Paolo II ha ripreso la formula « per antonomasia perché sostanziale » (ASS XCV (2003), 443 n. 15), che già era stata avanzata da Paolo VI nell'Enc. *Mysterium fidei* ASS 57 (1965) 764.

⁽⁴⁾ Pare da condividersi il giudizio sulla pastorale riferito da M.J. Le Guillou,

2. *Il fedele divorziato interroga la Comunione.*

Per cogliere la portata del testo della Dottrina della Fede sul nesso tra Eucarestia ed i fedeli divorziati-risposati, va tenuto presente che il documento seguì ad un incalzante paragone con alcuni Vescovi tedeschi, a quel tempo noti come punta avanzata verso nuove « diverse soluzioni pastorali, proposte negli ultimi anni in molte regioni »⁽⁵⁾.

E la forma scelta per il pronunciamento — appunto una Lettera ai Vescovi — già di per se stessa indica la seria preoccupazione del Magistero circa il tema affrontato.

Insieme è evidente che tale intervento afferma che il tema della Comunione eucaristica al « fedele irregolare » perché legato avanti all'autorità civile con persona diversa da quella con cui entrò in matrimonio in forma canonica, riveste connotazioni di natura propriamente dogmatica.

Ma l'argomento riveste una rilevanza ancora più radicale: riguarda le coordinate stesse della genuina immanenza ecclesiale.

Nell'accesso alla comunione eucaristica si pone una questione decisiva che, tramite i divorziati, viene a toccare il cuore della *Comunione* cristiana. E da questo punto di vista emerge che il primo merito della Lettera consiste nel formalizzare lo *status questionis*, ossia, rispetto all'accostarsi all'Eucarestia, il nesso vigente

nel volume *Il Mistero del Padre*, Milano 1979 (p. 18), facendo un bilancio della ricerca teologica nei secoli passati, offre una lucida e profonda disamina della crisi che oggi attraversa la Chiesa. Ebbene a riguardo della « pastorale » si riporta un'affermazione di E. Gilson che oggi può dirsi attuata: « Se si ammettesse che la pastorale possa impunemente fare a meno della dogmatica, il peggio non sa-rebbe più da temere, sarebbe già arrivato ».

⁽⁵⁾ La risposta dei Vescovi della regione dell'Oberrhein (Regno Documenti 39/94 pp. 581-83) inizia dal resoconto dei Colloqui intercorsi nei mesi precedenti appunto la Lettera della Congregazione.

Circa il titolo va canonicamente precisato che si tratta non esattamente dei fedeli divorziati risposati bensì dei fedeli legatisi « more uxorio » ad un nuovo stabile legame affettivo (n. 6, cf *Fam. Cons.* n. 6 e l.c. p. 582 nota 3). I citati Vescovi tedeschi riconoscono comunque il grave momento della questione, giacché affermano: « Il problema cruciale di una pastorale dei divorziati risposati e anche la chiave per comprendere molti altri conflitti dell'odierna pastorale... » (n. 6 l.c. p.583). Circa l'intero scambio tra il citato episcopato e la Congregazione della Fede cf Regno/documenti 39 (1993) pp. 613-622; Regno/documenti 39 (1994) pp. 577-580.

nell'io del fedele tra l'identità ontologica appunto di battezzato e la sua attuale condizione affettiva.

E allo stesso tempo è chiaro pure l'intento del documento: riproporre il senso adeguato, ed in tal senso genuinamente cattolico, del partecipare appunto al sacramento in quanto presenza reale del Signore. Perciò l'Autorità ha evidentemente ritenuto opportuno ed anzi necessario, nel contesto odierno della vita ecclesiale, riaffermare punti decisivi.

3. *Tre polarità: sacramento, coscienza, Corpo di Cristo.*

Passando ad esaminare il testo emerge del tutto evidente il puntuale iter seguito dalla Lettera la quale procede svolgendo il tema attorno a tre punti dottrinali, ognuno oggetto di una propria singolare, benché sintetica diretta analisi.

La considerazione iniziale concerne la natura personale — ma affatto soggettivistica — dell'accedere al sacramento, vista in relazione al matrimonio ed alla Chiesa stessa.

Anzitutto si afferma il nativo rilievo proprio dell'Eucarestia, col sottolineare il fatto che il sacramento del Corpo di Cristo è «una realtà pubblica» (n. 7). Così è dalla nozione di sacramento propriamente cattolica che consegue il porsi del consenso come insostituibile fattore che «fa» il patto matrimoniale (Can. 1057 § 2), ed accade allo stesso tempo che da tale assenso del «soggetto» emerge all'essere si «crea, per ciascuno dei coniugi e per la coppia, una situazione specificamente ecclesiale e sociale» (n. 8).

Il patto nuziale implica perciò la cosiddetta «mediazione, ecclesiale» quale elemento e fattore costitutivo. Realtà di per sé ecclesiale, il legame coniugale — peculiare *status* di vita nel popolo di Dio (Can. 226) — specifica la vocazione battesimale, per cui in forza del patto nuziale il *christifidelis* è rivestito dell'identità di coniuge. In tal modo mentre le nozze pongono una specifica vocazione nella-e-per la Chiesa, accade reciprocamente che nel patto tra i due fedeli è la Chiesa stessa che viene a realizzarsi, come famiglia.

Esattamente si pone, nel caso, la Chiesa nella sua «forma domestica»⁽⁶⁾.

(6) Due volte il Vaticano II indica non l'identificazione, bensì una profonda

Ebbene pure l'Eucarestia, cuore del settenario sacramentale, è incontro non individualistico, ha forma pubblica⁽⁷⁾. Forma che corrisponde esattamente alla Chiesa che si è posta, come attestato fin dal primo Suo apparire tra gli uomini, quale realtà pubblica per sua stessa natura. E lo affermò in forza della solida coscienza di essere il nuovo, definitivo Popolo di Dio, cui ogni uomo è gratuitamente chiamato.

La Chiesa rifiutò «fin dall'inizio di essere collocata sul piano delle assemblee culturali private o di qualsivoglia raggruppamento di diritto privato»⁽⁸⁾.

Certo, la Chiesa non opera, nel sacramento, indipendentemente da Cristo. Interviene nella genesi del patto sacramentale in Suo Nome, ovvero nella forza del Signore che la edifica quale realtà di natura sacramentale. Lui stesso l'ha costituita ministra di tale Sua modalità operativa. Mai nei secoli, di fronte alle circostanze più diverse, la Chiesa si è infatti arrogata il potere di disporre dei sacramenti.

analogia tra la Chiesa e la famiglia (LG 11, AA 11). Matrimonio-famiglia è forma di vita in cui emerge la Chiesa che si realizza nella sua interezza appunto tramite una pluralità di forme. Di cui vive e si alimenta. In esse scorre l'esistenza degli uomini che, avendo incontrato Cristo, camminano verso il loro compimento.

(7) Potente risuona nell'Enciclica *Deus Caritas* che in Cristo l'agape è «ora diventata anche un nome dell'Eucaristia». Infatti «in essa l'agape di Dio viene a noi corporalmente, per continuare il suo operare in noi e attraverso noi. E dal nativo fondamento cristologico — sacramentario dell'amore deriva il più netto superamento di ogni dualismo e deduttivismo tra la fede e la vita morale. Il culto è avvenimento del Mistero: dalla «riattualizzazione» di Cristo operante nella «modalità del sacramento», deriva infatti che «fede, culto ed ethos si compenetrano a vicenda come un'unica realtà che si configurerà nell'incontro con la agape di Dio» n. 14.

(8) Il Card. J. Ratzinger trattò del carattere pubblico della Chiesa in una conferenza luglio '90 oggi pubblicata nel prezioso opuscolo *La Chiesa una comunità sempre in cammino* Torino 1991. «La Chiesa si realizza nella celebrazione dell'Eucarestia che è un farsi presente della parola dell'an-nuncio. Ciò implica anzitutto l'aspetto locale: la celebrazione eucaristica avviene in un luogo concreto con le persone che vi vivono. Qui incomincia la fase della riunione. Ciò significa che per Chiesa non si intende un club di amici o un'associazione per il tempo libero in cui si ritrovano delle persone con uguali tendenze e con interessi affini. La chiamata di Dio va a tutti coloro che sono in quel luogo; la Chiesa è pubblica per sua natura... avesse accettato un riconoscimento di realtà di natura privatistica avrebbe goduto della piena protezione del diritto romano, che alle organizzazioni di diritto privato riservava un largo spazio. Volle invece essere pubblica proprio come lo Stato...» ibi p. 56.

E ancora oggi il Magistero manifesta di custodire una tale coscienza in merito, quando espressamente riafferma: la Chiesa « non ha alcun potere di dispensa » sulle condizioni che ammettono o escludono alla comunione con lei (n. 6).

Certo, non si tratta di una questione particolare, di un dettaglio. Se infatti la Chiesa manomettesse, rispetto all'accostarsi all'Eucarestia, tale criterio/incarico che Le viene dall'Alto — il « *jus divinum* » — contraddirebbe alla responsabilità verso Cristo. Verrebbe a smarrire se stessa, la propria identità. Piuttosto che servire gli uomini si perderebbe pure Lei nei meandri della storia e delle culture.

Secondo perno dell'iter dottrinale della Lettera, in logica connessione con il fatto del sacramento, segue la corretta nozione di coscienza, proposta come realtà esattamente speculare alla natura ecclesiale dello status affettivo del *christifidelis*.

Per il cristiano infatti la coscienza è realtà personale, anzi personalissima⁽⁹⁾, però non soggettiva nel senso individuale — privatistico del termine, in quanto riveste una nativa, genetica, e in tal senso insuperabile, dimensione comunionale.

Ora per tale ragione la Congregazione afferma esattamente « inammissibile » rimettere, lasciare alla coscienza il giudizio circa il potersi accostare all'Eucarestia (n. 7).

Coscienza e matrimonio sono evidentemente realtà tra loro correlative, ma non tra loro interscambiabili. È vero il nubente « conrea » — « *facit* » — il patto sacramentale, in forza del suo libero assumersi la responsabilità dell'altro. D'altra parte però la *communio vitae* non è realtà adeguatamente definita dai due soggetti. È bensì evento ecclesiale.

Perciò la coscienza, affrontato o meno un previo paragone in foro interno, non può ergersi a criterio sufficiente del sacramento, realtà « essenzialmente pubblica » (n. 7). La coscienza verrebbe nel caso a sostituirsi alla Chiesa nel Suo Tribunale — al foro esterno (n. 9) —disconoscendo in tal modo il fatto che l'alleanza coniugale

(9) Sovviene alla memoria, in merito, l'ancora famoso brindisi dal futuro Card. H. Newman elevato alla coscienza che gode della precedenza rispetto al Romano Pontefice. Di lui, uomo di spessore di fede e intellettuale difficilmente superabile resta emblematica l'iter di conversione che ebbe la stella polare appunto nel personalismo che lo portò lui anglicano ad individuare il compimento della propria nativa tradizione nell'aderire alla professione di fede propria della Chiesa cattolica.

nasce in quanto sta come forma di vita nuova «nella» Chiesa, di più «della» Chiesa. È la Chiesa Colei di cui vive la stessa famiglia e per tale ragione ne è parimenti la «ministra».

Il terzo ultimo punto fermo del testo, né secondario né senza precisa coerenza rispetto ai primi due, sta infine nel doversi far riferimento alla Chiesa quale «corpo di Cristo».

Fedele all'ecclesiologia di comunione che coglie l'appartenenza ecclesiale connessa con l'accoglienza della Parola e dei sacramenti, la Lettera viene ad equiparare il legame alla comunione ecclesiale, al «vivere nel Corpo e nutrirsi del Corpo di Cristo».

Conseguenza evidente è il fatto che l'accostarsi al sacramento dell'Eucarestia «non può mai essere separato dalla comunione con i Suoi membri... e dal rispetto dell'ordinamento della comunità ecclesiale» (n. 9).

In altri termini Dio, nel fatto dell'incarnazione, ha posto per sempre pure il metodo del Suo comunicarsi all'uomo: non tramite la sola coscienza — pur moralmente certa — bensì tramite un vero incontro umano, un legame storicamente percepibile. E la dizione o meglio l'immagine «Corpo di Cristo» applicata alla Chiesa esprime conseguentemente la stessa quale prolungamento di Cristo, modalità operativa della Sua presenza.

La natura della comunità consiste perciò nell'essere la «via», ossia, più esattamente, il metodo proprio dello Spirito di Cristo nell'evidenziarsi ed operare nella storia.

Ora, una volta risaliti, con quanto accennato finora, al nesso tra le (tre) nozioni che indicano in modo palese l'impianto di fondo della Lettera (sacramento, coscienza, Chiesa/Corpo, nn. 8, 7, 9), ne segue evidente come l'accesso alla comunione sacramentale non possa prescindere dal costitutivo spessore ecclesiale del legame con Cristo.

L'appartenenza ecclesiale è legame di spessore sacramentale, vincolo cioè socialmente rilevabile che implica una dimensione pubblica, dotato di più di spessore non appena sociologico. «Dire Cristo» sottende un nesso storico ed in tal senso oggettivo, fornito di un rilievo non meramente interiore, ultimamente intenzionale.

Ne deriva che se l'accostarsi all'Eucarestia è questione che tocca in modo particolare i fedeli cosiddetti «irregolari»⁽¹⁰⁾, con-

(10) Suona male tale dizione. Perché oggi non richiama «la» grande regola

duce però a ripensare al cuore stesso della fede, alla vita sacramentale come oggi è amministrata e vissuta da parte dei fedeli in genere, di ogni fedele. Pare infatti spesso insicuro lo stesso termine «salvezza», tanto da correre il rischio di ridursi a qualcosa di ultimamente vago ed astratto. La Redenzione ha invece spessore non circoscrivibile all'intimo della coscienza fedele, indipendentemente dal nesso comunitario e dal riconoscere Cristo nell'impatto di se stessi con la realtà. Cristo è il «mistero Presente», conoscibile in senso biblico, in quanto verificato. È realmente presente perché Lo si può constatare all'opera, rigenerante l'esistenza.

Emerge decisivo, allora, riaffermare la fede cristiana quale «esperienza», cioè vero e proprio incontro umano che viene da fuori — un fatto obiettivo — e giunge a dare forma ai fattori in cui consiste il soggetto, nel caso l'io fedele. Cristo non connota appena una illuminazione interiore, come fosse evento di natura privatistica, bensì avvertito albore del compimento dell'io personale. È in forza dell'inserimento nel vincolo comunitario che si diventa personalmente Suoi fedeli, convinti di Lui. Perché si attinge un'effettiva corrispondenza, la certezza perciò sulle domande ultime, quando l'io dell'uomo attinge la possibilità del senso del suo concreto esistere.

Senza disconoscere limiti e peccati, fin dal suo esordio la Chiesa si è percepita e detta «continuità di Cristo», ove la creatura è toccata dal Suo Destino che viene incontro. È stata vissuta come grembo di quella «vita eterna» che nel Vangelo è promessa fin da ora a chi, riconoscendo Cristo, può in effetti rinascere alla «vita che non muore più».

Va sottolineato come solo la genuina appartenenza a Cristo come a un Noi storico, ed in tal senso pubblico-comunitario, solo un legame comunitario può opporsi alla disarmonia, all'incompiuta integrazione delle dimensioni implicate nella mensa eucaristica.

Resta altrimenti invincibile la mancanza di armonia tra le dimensioni del sacramento quale «via» per poter attingere il riporsi oggi dell'incontro evangelico.

della Communiono — in cui «sta» la Chiesa stessa in quanto organicità vivente che nasce ed in Cristo si edifica tra gli uomini — ma evoca «le regole», intese in modo morale/moralistico — ossia comportamentali — non esprimenti l'io.

Innanzitutto permane il dualismo tra la « polarità oggettiva » e quella « soggettiva ».

D'altronde la presa di posizione del Magistero non è forse motivata dal vedere presente nella cristianità, rispetto alla Communiono così come all'Eucarestia, un'irrisolta tensione tra uno spessore esteriore/pubblico — cosiddetto « oggettivo » — e le ragioni del « soggetto », più precisamente le ragioni del credente?

Non si procede forse spesso dando come assodato l'esistenza di un netto dualismo tra i due livelli — l'uno impersonale/oggettivo l'altro personale — cui corrisponde un ulteriore parallelismo situato tra i cosiddetti « piano giuridico » e « livello pastorale »?

Ma in tal modo non è obliterata alla sua radice l'omogeneità di fondo sottesa tra norma canonica e salvezza, che è la caratteristica propria della prospettiva cattolica⁽¹¹⁾?

4. *Il matrimonio attende il colmarsi di un « deficit » antropologico.*

Rilevata la fisionomia di natura sostanzialmente teologica/dottrinale dell'intervento della Congregazione, il pur argomentato e lucido procedere dell'intervento può lasciare comunque spazio al percepire una debolezza e quindi una insoddisfazione.

⁽¹¹⁾ Senz'altro si annida un dualismo nella « posizione tedesca »: si invoca la « mediazione » della norma giuridica « generalmente valida (ma) non generalmente capace di regolare tutti i singoli casi » (p. 582). Ne consegue il cercare una riconciliazione dei fedeli che esprima « né severità esagerata né debole accondiscendenza » (p. 616). Dallo iato, appunto premesso, tra « dottrina » e « disciplina » deriva una ottica di riflessione impropria, la quale viene poi ad assestarsi definitivamente a « livello pastorale ». È improprio invocare qui l'*epikeia* e l'*aequitas* — sua traduzione canonica — attinenti l'atto morale, cioè relative alla sfera della coscienza. Dal punto di vista ecclesiologicalo e perciò canonistico, l'accesso alla Eucarestia si lega allo status ecclesiale del fedele, realtà di natura evidentemente pubblica (p. 582 n. 4). Al di là delle norme umane il criterio della *epikeia* ha rilievo pure nell'ambito di quelle ecclesiali, però non delle norme su cui la Chiesa non dispone di un potere discrezionale. Si tratta dell'ambito dello *Jus divinum*, ed è evidente che l'indissolubilità del matrimonio si muove nell'ordine di tali realtà. Virtù morale, l'*epikeia* è tesa ad individuare il comportamento appropriato a singole situazioni che non rientrano nelle previsioni ordinariamente previste dall'ordinamento canonico. È quindi improprio invocarne il ricorso a proposito della condizione di coscienza dei divorziati risposati. Non è comunque questo l'unico luogo ove si deve notare confusione tra giuridicità e moralità; si veda ad esempio il testo citato — Regno/Doc 39/94 p. 615 — ove parla di « perdono ».

Certo la natura della preoccupazione che la sollecita, indicata dall'Autorità stessa, è la retta dottrina in ordine a una precisa questione collegata alla verità del matrimonio. Non si riferisce e non tratta, la Lettera ai Vescovi, del matrimonio in quanto tale. Ebbene proprio a tale proposito pare rilevabile il permanere al fondo una incompiutezza che impaccia l'accoglienza convinta della Lettera stessa.

La « questione matrimonio » è ritornata attuale nella Chiesa per la grave non sintonia, per la discrepanza tra le ragioni dell'uomo e quelle « divine », tra dottrina e esperienza.

Fino all'instaurarsi di una grave distanza — se non un vero dualismo — tra l'esigenza non eludibile della (cosiddetta) oggettività, la pretesa del *jus* divino-naturale e le esigenze dell'io. Va colto che il *jus* connesso al « Sì » nuziale si lega davvero alle ragioni dell'io.

È infatti nella logica del dono di sé per cui l'io è creato, che nel consenso l'uno « l'altro si concede il diritto » e lui e lei accettano le « esigenze del dono », reciprocamente⁽¹²⁾.

In modo del tutto sintetico si può osservare che la Lettera lascia aperta una duplice questione, due punti nel contesto odierno decisivi in ordine al poter rendere ragione della *disciplina Ecclesiae* che non ammette all'Eucarestia i fedeli « irregolari ».

Intanto pare urgente che il matrimonio venga espresso in termini di esperienza personale dei nubenti, fino al formulare — ecco il secondo punto — l'adeguata risposta alla urgenza « pastorale » evocata dal fedele reduce da una sconfitta matrimoniale.

Urge, in altri termini, esprimere in categorie personalistiche — ancora oggi avvertite come « non istituzionali » — la *ratio* per cui la Lettera viene a riaffermare un invincibile contrasto tra la « legge di Dio » e la partecipazione del fedele risposato in forma civile alla *Communio* nella sua forma piena. Così da non potersi accostare all'Eucarestia.

⁽¹²⁾ L'osservazione non è esagerata se si confronta quanto Giovanni Paolo II n. 5 alla Rota nel 1982, col nucleo dell'Allocuzione di Benedetto XVI, nell'udienza annuale 26 gennaio 2006, ove esplicitamente si pone: « l'amore per la verità » essere « punto di incontro tra diritto e pastorale », inteso senza mezzi termini a scalfire « una pretesa contrapposizione tra diritto e pastorale in genere » (n. 6).

5. *È il Magistero a muoversi in direzione del «matrimonio evento».*

In relazione alla distanza se non a un dualismo che permane — in dottrina e quindi nel parametro del canonista — tra le ragioni del nubente e quanto richiesto del *jus divinum*, ossia una sconnessione tra metro di natura «oggettiva»⁽¹³⁾ e le attese del fedele, occorre senz'altro fare attenzione al Magistero rivolto alla Rota Romana di questi ultimi anni.

È meritevole di una precisa e attenta lettura quello che ritengo possa definirsi un vero e proprio salto di qualità offerto negli ultimi anni dal Pontefice nel suo rituale rivolgersi ai membri del Tribunale Apostolico. Da tale sede, deputata a punto di riferimento circa la custodia del «vero matrimonio», viene un'accelerazione circa la piena coincidenza tra verità sacramentale del patto e verità personale del contraente.

Basti indicare almeno i punti nodali di tale ricognizione antropologica circa il patto.

Negli ultimi Suoi interventi alla Rota sul tema, in relazione al lavoro del Tribunale, Giovanni Paolo II ha rivolto uno sguardo coerente all'antropologia adeguata che l'ha già portato a rivisitare l'incontro uomo-donna sì da giungere a dire che l'indissolubilità, in quanto qualificante il patto, si evince esattamente in termini di ragione e non di fede⁽¹⁴⁾.

(13) Mi permetto rimandare al mio volume *Il matrimonio canonico nel crocevia tra dogma e diritto*, Genova-Milano 2002, teso a mostrare che «il dono di sé» non solo «ha» risvolti legali — giuridici bensì che «l'amore è vita giuridica», titolo dell'ultimo capitolo. Ora, tralasciando gli apprezzamenti, nessuna recensione ha contestato la tesi della coincidenza tra mutazione dell'io — in cui consiste e cui termina il consenso — ed il porsi di una realtà giuridica pubblica. Purtroppo accade che si ripropone la lettura del patto in base all'obsoleta contrapposizione tra soggetto nubente ed oggetto/consensuale, prospettiva evidentemente incongrua alla lettura personalista del matrimonio ormai fatta propria dal Magistero.

(14) Giovanni Paolo II il 1° febbraio 2001 affermò provenire dalla moderna tendenza «ad ideologizzare la nozione» il darsi di due concezioni di matrimonio, quella «di un credente o di un non credente, di un cattolico o di un non cattolico. Quasi il sacramento fosse una realtà successiva ed estrinseca al dato naturale e non lo stesso dato naturale evidenziato dalla ragione» (n. 4). Poi il 28 gennaio 2002 ribadì: «è la dimensione naturale dell'unione, e più concretamente la natura dell'uomo plasmata da Dio stesso, a fornire l'indispensabile chiave di lettura delle proprietà essenziali del matrimonio» (n. 3). È a cominciare dalla natura stessa del matrimonio, l'in-

E da subito, in coerenza al suo magistero, Benedetto XVI ha ripreso il tema del diritto collegato al tema delle verità, intendendo superare «una pretesa contrapposizione tra diritto e pastorale in genere». Si da affermare che la verità relativa al processo non solo non è «una verità astratta, avulsa dal bene delle persone», quanto bensì «una verità che si integra nell'itinerario umano e cristiano di ogni fedele»⁽¹⁵⁾.

Appare così evidente: il Magistero ha effettivamente rivisitato il matrimonio se non nei termini di una nuova definizione — impresa sempre rischiosa in diritto — comunque un nuovo ordine di considerazione circa il matrimonio, così da raggiungere una lettura meno approssimativa dello stesso.

Il patto non è più identificabile, e quindi non è più da doversi rintracciare dal canonista e dal giudice, quale realtà posta nell'ambito degli impegni morali che il nubente è chiamato ad assumersi con buona volontà, bensì in quello degli eventi che portano il fedele verso la verità piena di sé, del proprio Io.

La *communio totius vitae* viene incontro ai nubendi come promessa di vita affacciata ad entrambi, per cui tendono appunto a mettere in comune l'esistenza. Questo dà corpo all'attesa della realizzazione di sé, in termini esattamente personalizzanti.

Allora è il consenso che crea il matrimonio, ma il consenso non si pone come opera della volontà bensì quale adesione della libertà, di lui e lei singolarmente⁽¹⁶⁾, al patto. Si crea così l'alleanza che nasce dal dono di sé di tutta e per tutta la propria vita.

La lettura antropologica del patto suggerita dal Magistero approfondisce la dottrina sotto ogni aspetto, ecclesiologico e giuri-

dissolubilità, che si formula il «ti amo» quale espressione di un coinvolgimento che sta accadendo tra lui e lei, protagonisti di una realtà nuova. Il *consortium totius vitae* del Can. 1055, in cui consiste il patto da cui i nubenti nascono riformulati in quanto coniugi, è l'esperienza dell'evento unico che in forza della ragione — non in nome della fede — si coglie dotata di quei parametri configurati come i «*tria bona*» di agostiniana memoria.

⁽¹⁵⁾ Magistrale il breve primo intervento di Benedetto XVI, 28 gennaio 2006, che direttamente afferma la problematicità del processo essere legata alla centralità del fedele come alla retta «pastorale».

⁽¹⁶⁾ La lettura del matrimonio muta se considerato in nome di un'antropologia che poggia sul fatto che in quanto creatura l'io «è» libertà e non appena «ha» libertà. «La volontà è strumento della libertà: è la libertà che decide», avanza L. GIUSANI, *L'autocoscienza del cosmo*, Milano 2000 (p. 161).

dico, ridicendone il dato tradizionale in quanto verità che « si fa » in atto, nel consenso in quanto evento. Particolare e unico tra gli eventi che nel cammino dell'io verso il suo personalissimo Destino ne configurano il volto.

6. *Superare la tensione oggettivo-soggettivo significa inevitabile soggettivismo?*

Si può così esprimere in termini nuovi la « polarità oggettiva » della fede, in quanto vita ecclesiale. Questo è ormai possibile non solo per una riflessione teologica bensì in forza dei più recenti interventi magisteriali, particolarmente di Giovanni Paolo II, che avanza una lettura dell'umano emancipata dall'antropologia di impronta neo-scolastica.

Quale premessa interpretativa dell'incontro uomo-donna sta l'esclusione di una verità naturale circa la sessualità posta accanto a una verità cristiana sulla medesima, in modo da poter oltrepassare così il grave perdurante dualismo « natura-soprannatura ».

Al contrario è proprio la verità, ossia il significato cristiano circa la sessualità, a svelare il nocciolo più intimo della verità sulla sessualità dell'uomo.

E analogamente, in una più ampia prospettiva, la verità cristiana sull'uomo evidenzia il nucleo più proprio, offre la chiave appropriata per leggere l'umano dell'uomo⁽¹⁷⁾.

Ebbene il dato più significativo risultante da tale trattazione consiste nel rendere possibile la convergenza tra il dato rivelato e l'esperienza che l'uomo fa dell'umano. In tal modo si verifica un profondo raccordo tra la fenomenologia e l'ontologia della persona, che supera il multiforme dualismo presente nel trattato del matrimonio.

(17) Si allude ovviamente *in primis* alla trattazione personalista che Giovanni Paolo II ha offerto, imminente il Sinodo '80 circa la famiglia, nelle 136 Catechesi — « *Uomo e donna lo creò* » Roma 1987 — ove il tema trova un prezioso commento ed ancor meglio un'adeguata fondazione antropologica. L'intenzione di tale imponente proposta magisteriale è detta *explicitis* nella XIII Catechesi: « porgere alla Chiesa e quindi a ogni uomo quella visione che raggiunga l'*integrum* dell'uomo ». Tutto ciò grazie alla « teologia del corpo » elaborata appunto trattando dell'amore umano con un procedimento fondato filosoficamente. Così da risultare ben identificato, ricostruibile ed evidenziabile.

Fino a poter passare a riformulare le grandi questioni di antropologia teologica.

Ora rispetto al tema dell'Eucarestia al divorziato, grazie alla lettura personalistica del patto va superato *in primis* il dualismo « matrimonio naturale » e « matrimonio sacramento » della restaurata alleanza. Fino all'evidenziarsi delle vere ragioni della risposta dottrinale della Chiesa qui commentata, che conferma la prassi tradizionale, non fluttuante, circa l'amministrazione dei sacramenti (18).

Di seguito, secondo punto, si richiede che la sessualità trovi la sua nativa verità. E ciò è possibile se l'elemento biologico/emozionale proprio dell'esperienza sessuale viene attratto nell'ambito della relazione interpersonale. Ove del resto si trova posto all'inizio.

Per indicare considerazioni di spessore personalistico risulta utile una sintetica ripresa di Giovanni Paolo II sull'amore umano compreso nel Suo « Principio », di cui si parla in Genesi. È noto infatti come in forza della « teologia del corpo », ossia dell'antropologia autodefinitasi « adeguata », l'incontro uomo-donna viene riportato al Suo inizio, là ove la coniugalità si trova situata in quanto promessa del proprio compimento.

Portatori ciascuno del Destino infinito, lui e lei appaiono entrare in relazione veramente umana solo nel reciproco abbraccio come destino. « L'essere uno » nell'intimità dei corpi si realizza di fatto tramite il loro reciproco accogliersi in quanto fine.

A tal punto infatti si spinge il significato sponsale del corpo, giacché il dato proprio dell'uomo, creato ad immagine di Dio, non è andato smarrito a motivo della colpa (19).

E tale significato sponsale riveste evidentemente una valenza fondamentale in ordine al fatto di poter effettivamente assumere nella carne il patto matrimoniale.

Inserito infatti nel mondo materiale, e non solo *accidentaliter*, l'uomo appare comunque persona spirituale e di per sé dice rela-

(18) Scorrendo i titoli dei giornali il giorno seguente la pubblicazione della Lettera della Congregazione c'era da sorridere, mestamente. Letteralmente si poteva leggere che la Chiesa finalmente accoglieva i divorziati, così come, all'opposto, che la Chiesa « chiudeva loro le porte ». Quasi il Pontefice — il fatto più grave dei mezzi di comunicazione è il farlo pensare — disponesse a suo piacimento del Suo magistero e non fosse, viceversa, garante nell'oggi dell'appartenenza a Cristo col proteggere i sacramenti, gesti di Cristo. Così appunto da sottrarli alla mutabile sensibilità dei tempi.

(19) È utile confrontare sia la Cat. XXI n. 6-7 che la Cat. XIII n. 4.

zione ad un'altra persona. Ed in quanto corporeità è assieme configurato in modo così correlativo da implicare in tale vincolante relazione dell'io gli ultimi significati del vivere, della materialità della propria esistenza.

Orbene tale antropologia può infine davvero affrontare il matrimonio nella sua più precisa realtà di evento. L'amore umano non consiste in un sentimento né propriamente in un proposito ma in un decisivo fatto personale. Perciò un «evento» che segna l'io dei soggetti coinvolti nel profondo ed in modo non riformabile.

E nell'unica reale economia salvifica si dovrà senz'altro riconoscere che il patto nuziale non può venire alla luce se non come e in quanto evento sacro-sacramentale.

L'amore, obiettiva responsabilità per/e/nella Chiesa, è l'evento interpersonale duale che porta in sé il precisarsi dell'identità umana del fedele: dal reciproco libero dono di sé fatto in quanto accolto, questi viene appunto configurato (quale «io uomo-uomo» e «io uomo-donna») in relazione all'io dell'altro/a. Dire «io» implica infatti un rapporto.

Dal dire «Sì» l'io del fedele è segnato nel profondo; gli si imprime una precisa identità. L'incontro tra i due coincide precisamente con l'accadere dell'umanità di «quell'uomo in-quanto-uomo» attraverso quella donna. E viceversa, in una piena reciprocità; perché si tratta di una relazione personalizzante.

Il matrimonio è infatti istituzione nel senso che riveste dimensione istituzionale, cioè opera una novità in colui che lo contrae. È istituzione, il patto, in quanto plasma il coniuge, il fedele contrassegnato nell'ordinamento da un'appartenenza che ne determina il volto, individuato da peculiari e precisi reciproci diritti-doveri⁽²⁰⁾.

Sul patto emerge così la nozione «evento», da precisare quale più vera definizione del matrimonio, a salvaguardia, si noti, della nativa ecclesialità dello stesso (Can. 226).

Basti notare ancora che la dizione dice l'imprescindibile costitutivo carattere personale del patto ed insieme non cede ad una pericolosa autonoma centralità del «soggetto».

Pure le proprietà del patto risultano riformulate nella loro riduzione canonistica.

(20) Il verbo «*instituere*» è infatti traducibile in diversi modi, quali «disporre, porre in essere, erigere, in-traprendere una costruzione cominciare ecc.», tutti convergenti a dire l'inizio d'un fatto umano nuovo.

Né vivono né si concepiscono quali impersonali doveri esigiti dal matrimonio, perché è realtà di natura istituzionalistica — avvertita rispetto ai nubenti dualisticamente — sul cui metro, da lungo tempo ormai, si è appiattito il patto. Mentre i tradizionali « *tria bona matrimonii* » indicano e rimandano semmai alle dimensioni assiologiche della relazione interpersonale uomo-donna. E trovano il loro fondamento appunto nella *communio* di specie duale alla quale ineriscono.

Forma dell'amore lui-lei, il matrimonio da ogni punto di vista va detto quale « fatto » personale unico e irriducibile. E poiché l'altro/a sta oltre la misura e l'immagine di chi lo assume in sé, condividere il proprio io con l'io dell'altro coincide con un sostanziale oltrepassare se stessi. Porta ad assumere l'altro/a nella definizione del proprio io.

Sicché il gratuito accadere del matrimonio che compie l'innamoramento è evento che supera i contraenti per ogni verso. In tal senso è *res sacra* che implica il Mistero.

E una volta identificato che di fatto il « Sì » comporta modificazione dell'identità — il patto connota la « coniugalità » — si coglie il motivo in forza del quale il patto, evento con-partecipato col consenso, non è realtà a disposizione di alcuno.

Né dei nubenti stessi né della Chiesa, la quale ne è solamente « ministra » ⁽²¹⁾.

Allora il consenso sta come atto libero che permette la modificazione dell'io nubente, l'io costituito quale parte integrante (*coniugatum*) di un compito comune (*con-iugum*).

Come annunciato il patto uomo-donna non riveste perciò, di per sé, i connotati di decisione o proposito o impegno morale del quale il contraente ne possiede la misura. Ma neppure quelli di un vincolo assimilabile alle obbligazioni derivanti da una privata iniziativa, ultimamente riconducibile ad un vincolo contrattato.

L'alleanza matrimoniale vede infatti il nubente protagonista in quanto la (sua) libertà risponde ad una vicenda interpersonale, all'iniziativa che ingiunge/propone a lui e lei di non disporre più

(21) Non si vuole toccare qui il dibattito circa il ministro del matrimonio — il sacerdote oppure i nubenti. Basti affermare che il contesto ecclesiale, l'ecclesialità, è evidentemente coinvolta nel consenso che « fa » il matrimonio, dato che con esso si pone in essere la Chiesa nella sua forma domestica.

(per il resto della vita) autonomamente di sé, ma di accogliere l'altro (nella buona o cattiva salute) quale strada al proprio personale Destino (vocazione).

Una prospettiva che vede la persona epicentro rende ragione del fatto che se il patto viene alla luce tramite la risposta libera dei fedeli, insieme però riafferma che all'inizio come alla sua fine non si trova la coscienza del fedele realtà auto-definita e normata.

Tutto così conferma che il patto è *res personalis* proprio in quanto non ne dispone, non «è» del soggetto, bensì «è» del Mistero, di Cristo che attua la Chiesa.

Fino allora a poter comprendere come nel caso di un fallimento matrimoniale si apra, eventualmente, la questione di giudicare della stessa sua validità. Di verificare cioè se sia o no accaduto il suddetto avvenimento *consortium totius vitae* (Can. 1055, 1) che è certificato dalla mutazione (nel senso) coniugale dei nubenti. Nel caso del processo si chiede di appurare uno status personale e non, di per sé, di indagare per poter precisare le responsabilità circa la separazione, di ripartire colpe tra le due parti.

In merito è degno di nota che nel Direttorio di Pastorale Familiare della CEI si dica appropriato, nel caso di un fallimento matrimoniale, «un ponderato discernimento nel valutare la concreta vicenda e soprattutto le singole persone in quanto alla base delle varie situazioni ci possono essere diversi motivi molto diversi tra loro».

Si da pretendere pieno rispetto della coscienza, come ancora si legge in modo esplicito: «Da parte della comunità cristiana e di tutti i suoi fedeli ci si astenga dal giudicare l'intimo delle coscienze, dove Dio solo vede e giudica»⁽²²⁾.

Si tratta perciò, *in recto*, di offrire non l'eventuale perdono quanto bensì di appurare se è davvero accaduta la *communio vitae*, la *res sacramenti*. L'*una caro* non può venire cancellata. Di conseguenza non può proporsi propriamente quale «materia» di perdono la eventuale colpevole rottura di un vincolo che non è di per sé dissolubile⁽²³⁾.

(22) CEI, Direttorio Familiare, luglio '93, nn. 214-215.

(23) Il Tribunale tratta di una questione di fatto. Paolo VI evidenziò, all'inizio dell'Allocuzione del 29 gennaio 1970 alla R. Rota, che al cuore della Sentenza sta la *charitas* in cui culmina l'*equitas*. È così individuata la peculiarità del processo ecclesistico nel ritrovarsi che la sua «*res est in facto*».

Rispetto alla *res iudicii* così delineata, la coscienza risulta essere giudice non appena inopportuno (*nemo iudex in causa propria*) ma altresì improprio in relazione al potersi porre od essere riconosciuta come unica ed ultima responsabile del giudizio stesso.

Eppure la coscienza, la certezza morale del fedele, è insostituibile per dare l'avvio al giudizio del Tribunale, e va ascoltata prima di cercare ogni altro riscontro⁽²⁴⁾. Così che il processo viene a configurarsi sulla base di una sinergia tra la coscienza del fedele e la autorità giudiziale della Chiesa che si oppone a qualsivoglia contrapposizione.

Luogo e modo del giudizio sull'evento pattizio è così la Chiesa, ministra della verità sui significati decisivi della vita dell'uomo, e il processo è « fatto ecclesiale » che comprende e abbraccia il fedele, qual parte attiva in ogni senso.

Ed il Pastore davvero attento a chi è segnato dal fallimento del divorzio è pronto a percepire insufficiente ed al fondo equivoco il porre il fulcro dell'azione pastorale nella preoccupazione di « limitare il disagio » legato al non poter accedere ai sacramenti.

In qualunque circostanza infatti l'amore alla persona richiede che misericordia e verità non vengano contrapposti⁽²⁵⁾. E nel caso concreto in questione è il significato, la verità della personalissima vicenda umana del fedele. La coscienza non è sanata solo dal fatto di ricevere comunque il sacramento, bensì dal forte abbraccio ecclesiale.

La Chiesa è utile all'uomo quale madre, come Colei che dice la verità (nel caso *jus-dicit*) dell'umano: Madre, cioè non « matrigna », ma neppure « mamma », sentimentale, tollerante in quanto manca di un giudizio di verità.

7. *La questione dal punto di vista della prassi pastorale.*

L'altro polo della questione, comprensibilmente non citato e tanto meno trattato dalla Lettera della Congregazione sui fedeli ri-

(24) È notorio come è ormai superato, obsoleto, il pregiudizio circa la forza probatoria della confessione della parte in causa. In merito il *CJC* ed oggi la *Dignitas connubii* sono del tutto espliciti in merito fino ad aver formulato canoni che lo affermano o addirittura — lo si vedrà tra poco — vanno ad attribuire piena forza di prova appunto alla deposizioni delle sole parti purché congruenti con reali circostanze della causa. In modo tale da poter offrire la necessaria richiesta certezza morale.

(25) Così inizia la Nota CEI circa le situazioni matrimoniale irregolari del maggio 78, nel tempo in cui cominciavano appena a farsi sentire nel nostro paese le prime conseguenze dell'istituto del divorzio.

sposati, concerne la dimensione «pastorale». Anzi attinge direttamente la pastorale, nel senso più proprio del termine.

E si tratta d'un argomento decisivo in quanto dal matrimonio amministrato come evento unico e irripetibile — non appena istituzione dotata dei tradizionali *tria bona* connotanti tre doveri — è messa in discussione nei suoi stessi criteri la prassi pastorale cui di norma si fa riferimento per affrontare i sempre più numerosi «casi matrimoniali difficili».

Come si possono, in altri termini, superare le deleterie conseguenze che derivano alla vita nella fede da una dualità tra la vita sacramentale e l'orizzonte del vivere?

Si annida troppo spesso una scissione nella percezione della fede, precisamente tra la celebrazione del rito e l'esistenza, la concreta condizione di vita affettiva. Vige proprio una disarticolazione invece dell'originaria unità, riproposta da Benedetto XVI, in forza della quale nell'evento dell'agape di Dio «fede, culto ed ethos» «si compenetrano a vicenda come un'unica realtà»⁽²⁶⁾. Si lascia così spazio ad una vera e propria discrasia.

Spesso di fronte al divorziato la presupposta inesistente e indebita dualità tra salvezza e coscienza — incongruente alla presenza reale di Cristo — viene a ridurre, a piallare lo spessore dell'Annuncio salvifico. L'obliterare la pienezza (cattolica) dell'Evento di Cristo, sì da sbiadire la possibilità dell'esperienza di Lui, ha una ricaduta nella carenza dell'adeguata «proposta pastorale», svuotando in tal modo il fatto che la fede consiste in una effettiva novità che già da ora può investire l'esistenza del fedele.

Tale riduzione tocca la prospettiva «aperturista» — che pretende sia la coscienza del fedele stesso, divorziato/risposato, a decidere circa l'accesso ai sacramenti — così come l'altra che suole definirsi tradizionale, preoccupata del dato «oggettivo»⁽²⁷⁾. Nel caso viene osservata la corretta prassi circa la ammissione ai sacramenti, in ossequio al dato tradizionale, non però in nome delle ragioni davvero espressive della disciplina.

⁽²⁶⁾ *Deus Caritas* l.c n. 14.

⁽²⁷⁾ Impropropriamente, relativamente alla fede, si parla di «dato». Cristo, difatti, è esattamente il Mistero che viene incontro all'uomo in una modalità storica, ponendosi come genesi d'un soggetto nuovo. Non si amministra perciò, la fede, come «un a-priori», bensì come approfondimento dell'umano del fedele. Oggettive sono semmai le modalità del poter partecipare, dell'appartenere all'Evento cristiano.

L'*ordo Ecclesiae* non risponde, infatti, primariamente e fondamentalmente, a motivi e preoccupazioni di ordine pubblico nel senso civilistico del termine.

La « *disciplina Ecclesiae* » non risponde a ragioni di natura sociologica — l'evitare nel caso il disordine che deriverebbe dal porre la coscienza arbitro del matrimonio e della Eucarestia — né al metro di ordine morale, alla perdita del « principio indissolubilità ».

L'accesso ai sacramenti obbedisce invece alla legge dell'incarnazione, in quanto veri « gesti » di Cristo, che accade oggi tra i suoi. Gesti di Cristo, posti nella forma di eventi personali e insieme comunitari, offerti a loro nella Chiesa.

Ora se la modalità d'approccio « oggettiva » rispetta le dimensioni sacramentali della *Communio*, giunge però almeno a complicare se non ad impedire al fedele la possibilità di attingere alla pienezza dell'esistenza cristiana. Non meno di quanto preveda la « prospettiva Oberrhein » citata all'inizio, avanzata in alcune diocesi della Germania.

Approfondendo — in ossequio alla *communio non plena* — i modi della vita ecclesiale aperti al divorziato/risposato si può addirittura arrivare ad amministrare l'appartenenza ecclesiale quasi questa contemplatesse « diverse vie ».

Un esempio della diffusa « logica pastorale » lo offre un libro che con seri intenti affronta la questione dei « modi di partecipazione » alla vita comunitaria possibili al fedele che già divorziato è ora legato appunto civilmente a nuova donna.

Partendo dal condivisibile disagio per la grave e diffusa riduzione che « fa consistere la vita cristiana nel sacramento, comunque ricevuto », si viene inevitabilmente ad accusare che « una simile concezione porta fatalmente a concludere che l'esclusione della vita sacramentale equivalga all'esclusione totale della vita cristiana ».

Ora l'autore si muove tra la premessa che vede « il cristiano... purtroppo abituato a ritenere che l'unica via da percorrere per comunicare efficacemente con Dio sia quella sacramentale » e il ritenere che esistono diverse vie al di là e oltre alla via sacramentale.

Si legge infatti: « Esiste la via della parola, della preghiera, della carità, del sacrificio eucaristico », tutte poste quasi al modo di vie intermedie rispetto a quella principale.

Orbene se è condivisibile la premessa — non solo i sacramenti offrono l'incontro col Mistero — non si può certo condividere la

conclusione dell'autore, fondata sull'indebito affermare che si dà, parallela alla sacramentale, la via dell'interiorità, della coscienza.

Coscienza che viene definita quale «luogo dell'incontro personale con Cristo»⁽²⁸⁾.

Si è così condotti a comprendere che a ragione la Lettera della Congregazione indica come il cuore dottrinale della questione consista nella retta nozione di sacramento e che da questa urge prendere le mosse. Rispetto al matrimonio la coscienza del fedele gode sì di un insostituibile rilievo, di uno spessore comunque non ultimo, bensì relativo. Non assoluto, ma relativo appunto alla Verità che ne definisce l'intima nativa tensione.

Come può concepirsi un'esistenza ecclesiale a prescindere dalla costitutiva «dimensione della sacramentalità» ossia della fruibilità storica di Cristo oggi?

In Cristo Dio ha infatti deciso il metodo dell'incontro con l'uomo: la via comunionale.

Qualunque forma espressiva della fede, dalla più interiore alla pubblica non è concepibile, quanto a visibilità, se non in quanto battesimale. Ed è impossibile perseguire un coinvolgimento più pieno del fedele nella Chiesa al di fuori della vita della fede che è comunque espressione del battesimo, la *ianua sacramentorum* fondamento generativo del nesso personale con Cristo⁽²⁹⁾.

In tal modo si scopre che la prospettiva «aperturista» così come quella rispettosa del dato dogmatico possono ultimamente trovarsi accomunate dal ridurre la partecipazione alla vita ecclesiale ad attività comunitarie, siano queste di natura spirituale o caritativa, se non addirittura ricondotte a «mansioni intra-ecclesiali».

Non è sintomo di un impoverimento, e grave, della fede in quanto comunionalità di vita il fatto di interrogarsi e di enumerare, rispetto al fedele risposato, quali ruoli ecclesiali possa comunque

(28) C. MURARO, *I divorziati risposati nella comunità cristiana*, Torino 1994. Più avanti si legge: «La vita cristiana è come una casa dove si trovano molti fattori di vita: può comunicarsi con Dio attraverso la preghiera, l'ascolto della Parola, la carità» p. 98, cf pp. 97-114.

(29) Per documentare il primato del battesimo rispetto al matrimonio basta ricordare come la Chiesa è venuta ad interpretare Paolo ai Corinti (I. 7,15), fino a formulare nei secoli uno svolgimento compiuto in merito, nelle figure del «privilegio paolino» (oggi i Cann. 1143 segg) e del cosiddetto «petrino».

ricoprire, quasi fosse questa la domanda decisiva o forse l'unica? ⁽³⁰⁾.

8. *Prassi penitenziale e «peccato della rottura»: una complessa svista.*

Ma oggi, come avanza il recente intervento di A. Bonandi, si vorrebbe andare oltre alla prassi eucaristica autorevolmente ribadita dal Magistero circa il fedele che si trovi a vivere, oggettivamente, nello status di comunione non piena ⁽³¹⁾. Fino ad ipotizzare una proposta pastorale che risponde ad una piena dualità tra diritto e prassi sacramentale.

La coscienza del fedele pare sottratta al giudizio ultimo della Chiesa relativamente al matrimonio seppur già responsabilmente infranto. E di più, alla fine, pur dovendosi ritenere valido il vincolo, tale fatto riconosciuto dal fedele potrà risultare comunque irrilevante rispetto all'accesso all'Eucarestia. In quanto, al posto del Tribunale, si ritiene un «percorso penitenziale» essere in grado di mettere come tra parentesi il precedente matrimonio. Tanto da permettere al fedele di accedere alla pratica sacramentale.

L'autore avanza così non appena un ben diversa prospettiva rispetto alla Lettera della Congregazione, bensì una proposta estranea alla prospettiva della verità della coscienza e di più tutta pog-

⁽³⁰⁾ Se nel Documento dei tre Vescovi tedeschi si legge: «Non si deve insistere solo sull'ammissione ai sacramenti» mentre si rischia possa restare «trascurata la dimensione cristiana del fare» l.c. p. 620, nel Muraro la questione la si incontra più volte («risposati che chiedono tutto e subito» p. 95 o nel titolo stesso: «Si vede solo ciò che è negato» p. 91). All'avvertire la riduzione del problema divorzio nell'attività intraecclesiale deve aggiungersi come tale orizzonte, almeno indirettamente è talvolta indotto, suggerito, dalla stessa «benevolente» Autorità. Vedasi in merito pure la Nota CEI del maggio '78 (nn. 21 e 22). L'orizzonte che riduce la Comunio a «luogo di iniziative» resta al fondo non rimosso pure nel già citato Direttorio Familiare (n. 217).

⁽³¹⁾ L'articolo di A. Bonandi dal preciso titolo «*Riflessioni sulla prassi ecclesistica circa l'ammissione ai sacramenti di fedeli divorziati risposati*» — in *Teologia*, Rivista della Facoltà Teologica di Milano e Italia settentrionale, del giugno 2006 pp. 222-248 — porge tutti i fattori premessi alla proposta di una prassi azzardata. Prevede la possibilità che il fedele — già uscito e per sua responsabilità da un valido vincolo di nozze e ora legato a un nuovo vincolo affettivo — possa senz'altro, in forza dell'aver soddi-sfatto ad alcune clausole di vita penitenziale, accostarsi al sacramento dell'Eucarestia.

giata sul versante del foro penitenziale. Si fissa così un dualismo, non una armonia tra status affettivo personale e accesso al banchetto eucaristico.

Perciò l'articolo, data la proposta pastorale cui termina, merita un seppure sintetico giudizio. In quanto è esemplare della frantumazione cui il pensiero moderno vorrebbe sottoporre la persona, della censura della salvezza dell'umano cui invece la Chiesa può introdurre il fedele. Non è forse, la fede, quell'abbraccio della persona nel suo presente che diventa condizione comunque favorevole alla salvezza, tale da redimere il passato?

Certo è almeno curioso leggere considerazioni e ipotesi nuove fondate sull'accusa di naturalismo rivolta al Magistero circa il matrimonio, mentre nell'articolo resta del tutto ignorata «l'antropologia adeguata», cuore del pensiero di Giovanni Paolo II in merito. E intanto si trascura proprio la considerazione antropologica, la verità dell'io del fedele che chiede di essere di nuovo rivisitata. E ciò accade mentre in nome di un'ottica circa l'uomo in quanto persona, che rinnova l'antropologia della tradizione, dall'opera del canonista come del moralista è lecito attendersi una precisa fecondità.

L'articolo è invece chiaramente teso a trattare la questione non per ridiscutere il dato tradizionale, la condotta della Chiesa in merito, per meglio evincere le ragioni della Sua prassi. Tanto da radicalizzare una vera e propria equivocità nell'impostazione del tema, portata per così dire al suo compimento, come attesta il fatto che nulla si dice sul reale significato dell'appartenenza alla *Communio* del fedele che non è ammesso alla comunione sacramentale.

Ma è possibile individuare un profilo di tale incongruenza nell'affronto del tema?

Si può partire dall'osservare che l'articolo si rifà al matrimonio rato e non consumato, non al vincolo nullo: si tratta di un equivoco che di per se stesso porta ad illuminare il disguido di fondo, di natura appunto antropologica-personalistica.

Avanti al Giudice, infatti, non è in gioco un fatto di grazia ma il giudicare se è accaduto (o meno) il patto come quel fatto che tocca irreversibilmente l'io dei contraenti, sì da averli resi coniugi o meno. È in questione l'esser accaduto o meno tale evento. Mentre il Pontefice può — dal lontano 1182 — sciogliere per provvedimento di grazia il fedele dal legame sorto da un consenso valido però poi non «ratificato» nella carne.

Il cuore dottrinale del problema si sposta così sulla nozione di peccato.

Ora, dato che il peccato non è realtà estrinseca al soggetto e che il patto nuziale termina all'attuarsi dell'io nella sua polarità uomo-donna, rispetto al matrimonio il peccato nel suo senso pieno coincide appunto col soggetto nubente.

Se nel consenso fu negata la paternità o, ad esempio, il dono di se stessi che comporta la fedeltà (è impossibile a « lui » disporre di sé a più « lei ») il peccato non consiste nel fatto che poi, nel tempo, la convivenza coniugale si è rotta. Bensì in quell'arbitrario fittizio consenso che quel giorno lui (o lei) ha pubblicamente manifestato.

Perciò il fedele legato, oggi, ad altra persona rispetto a quella legittimamente presa in moglie è peccatore non in quanto ha rotto una regola o trasgredito impegni liberamente assunti ma semmai in quanto « ha recitato », ha ingannato chi ha di fatto coinvolto in un falso consenso. Ed in primis la Chiesa, da lui chiamata a testimone di una simulazione.

Così ove è accaduto un patto nullo per conscia responsabilità, peccato è propriamente il falsificare il patto, celebrare con « vizio di consenso ». E non le sue conseguenze.

Se invece accadde che il vincolo non è giunto a porsi in essere a motivo d'una immaturità di giudizio o di responsabilità rispetto al matrimonio, allora non si può parlare di responsabilità di coscienza, di peccato da parte del fedele. Nella convivenza suddetta questi giunge talvolta a portare un peso a lui sproporzionato. Fino al decadimento della relazione, che coincide spesso con la crisi personale appunto del fedele⁽³²⁾.

Ed è improprio, anzi è inimmaginabile — come fa l'autore — pensare all'eventualità, di norma, del poter ripristinare la convivenza con la legittima consorte. La Chiesa, infatti, non insiste su tale versante.

D'altra parte è inconcepibile che l'effettivo vincolo — il matrimonio valido che segnò lui e lei irreversibilmente, per reciprocità — sia « colpa » remissibile in forza di un *iter* penitenziale.

(32) Si allude al patto concluso in presenza di una seria immaturità di cui almeno un contraente era già affetto al momento del consenso. Questo rimanda oggi, in molteplici possibilità, al Can. 1095.

Ben altra cosa è un evento accaduto nell'io da un proposito da emendare. E la questione che viene a porre il legame affettivo post-matrimoniale non concerne né una indegnità che impedisce l'accedere all'Eucarestia (chi è degno di Lui?) né una misura punitiva.

Non compete né alla Chiesa né al fedele l'esimere dall'effettivo stato vocazionale, quale coniuge o meno. Opera di Cristo, lo status di vita è realtà stabile ed indisponibile.

Nel consenso al patto si attua perciò una forma dell'io che configura il fedele rispetto alla *Communio eucharistica*: non può esserci difformità tra l'appartenere coniugale che in Cristo ha natura sacramentale e l'appartenenza a Lui nel sacramento del Suo corpo.

L'accedere a Cristo nel segno vivo e reale della Sua presenza chiede perciò conformità tra l'effettiva identità affettiva (è stato di vita Can. 226) e quanto è visibile tra i fratelli, nella *Communio fidelium*. Quale condizione consona a Cristo come presenza reale, non corrisponde appena una interiore sincera intenzione.

Certo, l'autore lo ammette, alla Chiesa non può non riconoscersi nei confronti della *communio totius vitae matrimonii* una «capacità discrezionale»⁽³³⁾, cioè la responsabilità di un discernimento.

Però è chiaro, tale discrezionalità non abbraccia il poter disporre, Lei, del matrimonio. Come attestano due millenni la Chiesa amministra la verità dell'incontro lui-lei in obbedienza alla precisa vocazione o forma di vita cui il Signore chiama ogni fedele, il coniugato come il ministro.

Riassumendo, l'intervento del moralista evidenzia una dicotomia tra dato «giuridico» ed ottica «morale». Nella proposta di una «via penitenziale all'eucarestia» si pone netto l'equivoco sotteso già all'inizio della riflessione: il metro giuridico del patto è concepito estraneo, giustapposto al fedele. La stessa reciproca appartenenza tra i coniugi, che di per sé coincide col matrimonio in quanto evento dell'io coniugale, è *res* giuridica⁽³⁴⁾.

⁽³³⁾ A. BONANDI «*Riflessioni sulla prassi ecclesiastica...*» cit. p. 234.

⁽³⁴⁾ Certo nell'atto di discernimento del Giudice per più versi c'è un lavoro da fare, come probabilmente pure l'autore desidera, circa il criterio che «misura» il consenso matrimonio sì da renderlo da «oggettivo a personale». Più esattamente così da evincerlo oggettivo perché appunto unico, evento personale. Ma la via da perseguire è esattamente l'opposta a quella che da lui indicata nell'articolo: giuridico non

È vero, in concreto per più versi resta da rovesciare, come l'autore desidererebbe, il criterio che misura il consenso matrimoniale così da renderlo da « oggettivo a personale ».

Ma la via da seguire è esattamente l'opposta a quella da lui indicata.

La proposta pastorale avanzata risulta « radicalizzare » il primato della coscienza, fino a innalzare l'impegno morale della penitenza a forza per così dire creativa del recuperato status di autonomia affettiva del fedele.

Un'esaltazione apparente, al non esiguo prezzo dello smarrire la vera dignità dell'io, che la Chiesa cattolica quasi sola difende, e/ o del ridurre la salvezza a mero fatto interiore.

Al fondo della proposta avanzata da Bonandi sta infatti la moderna nozione di libertà quale autonoma onnipotenza creatrice. Se il fedele « pentito » può passare a nozze civili e appartenere *pleno jure* alla *Communio*, allora quale dei due legami è l'effettivo vincolo affettivo? È cioè il matrimonio? Oppure si ritiene — visto quanto proposto parrebbe più congruo — che all'io non sia data la libertà quale effettiva capacità di porre in essere il matrimonio? Per cui, alla fine, nessun vincolo affettivo è davvero indissolubile?

Creazione e redenzione emergono non ben connesse — non è questo forse l'orizzonte del pensiero moderno? — per cui la vittoria di Cristo di fronte al peccato, alla sconfitta dell'umano, è privata della Sua effettiva consistenza.

Quasi la fede non vivesse dentro una forma ecclesiale, esperienza di novità di vita⁽³⁵⁾.

Un'ultima considerazione, circa la preoccupazione di fondo che sottende al tema.

Ora, di cosa ha veramente bisogno chi ha sofferto per una ferita negli affetti primari se non di una condivisione fraterna e non appena della pratica sacramentale vissuta magari in modalità « devozionalistica »?

significa impersonale mentre l'atto morale non ha mera natura esecutiva o intenzionale. Consiste bensì nel determinarsi dell'io che non appena « è fornito di » libertà, bensì « è » libertà.

⁽³⁵⁾ Ne deriva al tempo stesso che la morale è intesa come opera dell'impegno d'un io privato del potersi determinare per sempre — il pensiero moderno che pare esaltare in verità ignora la libertà che misura la grandezza dell'uomo — e che il giuridico canonico è concepito in modo ultimamente succube al diritto civile odierno. Nei parametri di una misura ultimamente sociologica.

È in gioco l'esistenzialità della *communio* benché «*non plena*», non meno decisiva nei confronti del fedele che accede ai sacramenti. Ora, alla luce di questo si comprende come sia facile ridurre la vita ecclesiale del fedele a «pratica sacramentale» estrapolata dal contesto di vita redenta, da quella vita fraterna che è l'*habitat* e l'esito — di spessore appunto sacramentale — del permanere di Cristo⁽³⁶⁾.

9. *Pastorale è la vita stessa della comunità cristiana.*

Il parametro attivistico cui spesso è ricondotta la fede rende necessario discutere l'accezione normalmente attribuita al termine «pastorale», così da poterla cogliere nei suoi elementi più veri. Questo perché l'azione pastorale — come ogni altra iniziativa — non porta il frutto suo proprio se non si pone e svolge coerentemente all'esperienza della salvezza.

Ora la vita cristiana vive omogenea all'esistenza stessa. Perciò ne può partecipare pure il fedele che, colpevole o meno, è stato segnato dal fallimento del suo matrimonio.

In altri termini la «pastorale» opera in funzione dell'Avvenimento cristiano, in forza del quale la persona non è definita dalla sua «riuscita», dalle circostanze più o meno felici e finalmente neppure da quelle peccaminose. Ed è insieme omogenea alla Chiesa cui il *fidelis* appartiene per grazia partecipando — tramite una concreta particolare comunità, una concreta trama di rapporti ambito della «vita nuova» — della redenzione della propria vita. Vita trascorsa nelle circostanze della personalissima sua vicenda umana.

Volendo definirla formalmente, «pastorale» è appunto l'arte di favorire l'approccio e l'approfondimento di tale appartenenza che salva. È perciò chiamata da una parte ad obbedire alla fede — non scostandosi dalla «sana dottrina» legata alla «retta disciplina» — dall'altra all'intelligenza del dato storico, all'esistenza di colui che respira della vita ecclesiale. Così l'azione pastorale auten-

⁽³⁶⁾ Si allude al doversi rifare «il tessuto cristiano delle stesse comunità ecclesiale», *Christifideles Laici* (n. 34) che urge di nuovo ordire nella società secolare, così che il fedele possa sperimentare e farsi certo di Cristo. È per così dire il «logo» della Nuova Evangelizzazione lanciata da Giovanni Paolo II.

tica si mantiene omogenea alla vita cristiana. Ed ancor di più coincide con la proposta, fatta al fedele nella sua effettiva condizione, della Chiesa in quanto promessa di «vita redenta».

Sacramento — luogo e modo — della salvezza, la Chiesa cattolica modula il settenario sacramentale in ordine alla salvezza quale evento di cui fruire nella densità dei precisi termini di verità della vita. Né un evento meramente interiore né, come ora accennato, mere attività riducibili a prassi, a «ministerialità intraecclesiale»⁽³⁷⁾.

Come allora non valutare improprio, in senso evidentemente riduttivo, il giudicare la verità della fede del singolo, e correlativamente, l'apertura o meno della Chiesa nei suoi confronti, sul metro del «fare» e non piuttosto del poter verificare la sfida del vivere a partire dall'appartenenza dell'io al Noi ecclesiale⁽³⁸⁾?

Così è improprio ritenere che l'invocato «poter vivere nella fede la sofferenza della situazione» dei risposati possa dipendere

⁽³⁷⁾ Non fu sufficientemente ponderato nei gravi esiti il giudizio della Es. Ap. *Christifideles — laici* circa la proposta di «una Chiesa tutta ministeriale», dimentica della sua natura missionaria. Viene dalla riduzione attivistico/sacrale della *Communio* ciò che Giovanni Paolo II denuncia come «il rischio di creare una struttura ecclesiale parallela a quella fondata sul sacramento dell'ordine» (n. 23). All'impegno censurato della missione, cui non sempre i laici hanno saputo sottrarsi viene il «riservare un interesse ai servizi e ai compiti ecclesiali, da giungere spesso a un pratico disimpegno nelle loro specifiche responsabilità nel mondo professionale, sociale...» e «la tentazione di legittimare l'indebita separazione tra la fede e la vita, tra l'accoglienza del vangelo e l'azione» (n. 2.) Tanto che l'Esortazione denunciò, in recto, «la tendenza alla "clericalizzazione" dei fedeli laici» (n. 23).

⁽³⁸⁾ La radicale valenza personalista che guida il Tribunale Ecclesiastico indica invece il preciso ambito del giudizio. Posto a difesa del matrimonio connotante un *bonum comunitatis* il Tribunale difende non un *bonum comune* sovrastante la vita dei singoli fedeli. Coincide bensì e sostanzialmente con la verità personale dei fedeli, di cui l'ultimo capovero di Benedetto XVI alla Rota il 28 gennaio 2006. Il Tribunale si riferisce ultimamente a un bene comune non impersonale e difatti si regola in base alle ragioni della persona. Tra loro è nato quel patto per cui si è davvero coniugati? Il Tribunale non cerca chi, tra le parti, sia quella colpevole del fallimento coniugale. Non tratta cioè una «*res*» morale, ma è bensì teso alla verità in senso sostanziale: è accaduto o no, nel caso, il patto matrimoniale? Il procedimento opera così a servizio della coscienza, in quanto giudizio autorevole innestato nell'iter personale soggetto teso alla verità di sé. È il fedele stesso a provocare, attivare il Tribunale, in nome della sua coscienza moralmente certa, o comunque almeno seriamente dubbiosa, dell'inconsistenza del proprio matrimonio. Chiedendo altresì che tale sua conclusione interiore trovi il conforto della Sentenza della Chiesa.

dall'atteggiamento dei Pastori o dei fratelli di fede. Quasi si trattasse di una concessione fatta loro.

Ora non è difficile giudicare incongruenti notorie proposte pastorali che si prendono cura del fedele divorziato a partire dal fallimento matrimoniale, in quanto pongono al centro tale condizione. E non il suo « essere », appunto, un battezzato.

Il pastore che legge sul serio la domanda di salvezza, ove emerge al cuore del fedele, constaterà che chi è segnato da un fallito legame matrimoniale spesso da solo si rende conto che non è possibile trovare un'effettiva pace dal solo fatto di ricevere l'Eucarestia. Così come pure non conseguirà, la pace, dal mero riconoscimento di nullità da parte del Tribunale Ecclesiastico del precedente vincolo affettivo.

La Sentenza favorevole non rimargina, da sola, la ferita conseguente ad un matrimonio andato in pezzi. Soprattutto se la ferita è stata subita da parte dell'altro coniuge.

10. È sintomatico il vicolo cieco delle « famiglie separate cristiane ».

In questi ultimi tempi alcune Diocesi hanno tentato specifici « itinerari » o « percorsi » tesi ad affrontare la questione dell'accoglienza dei fedeli divorziati e risposati.

Inevitabilmente l'iniziativa poggia sull'infondata ed anzi contraddittoria premessa che la via della fede non è segnata, non è unica. Si concepisce che possono in verità darsi, al di là della vita nella *communio* ecclesiale, « accanto alla via maestra, quella del matrimonio classico, altri percorsi ».

Non a caso dopo aver posto l'accento su non meglio precisate « specifiche spiritualità » si viene a commisurare « l'essere » dei divorziati membra della Chiesa espresso in termini del loro agire intraecclesiale. Tanto da auspicare dall'Autorità « un documento ad hoc che spieghi a tutti con parole semplici, cosa il fedele può o non può chiedere, cosa il pastore può o non può dare »⁽³⁹⁾.

Come non avvertire la contraddizione insita, al di là della intenzione del singolo, nei termini stessi in cui prendono ad incon-

⁽³⁹⁾ Le citazioni sono dal quotidiano *Avvenire* del 27/11/99 p. 19 e 30/11/99 p. 20.

trarsi « separati e/o divorziati »? Quei gruppi che trovano la ragione del porsi pubblicamente quale punto di riferimento nello sfuggire alla « ghettizzazione »⁽⁴⁰⁾ giustamente temuta rispetto agli altri fedeli « regolari ».

Ora, al di là dell'obiettivo incongruenza del fermarsi a tali incontri pure quei fedeli che pur potendo ricorrere al Tribunale ecclesiastico non lo fanno, logica vorrebbe che il compito del « gruppo » fosse quello di « trasbordare » chi vi partecipa verso i legami della comunità cristiana « *tout court* ». Insomma tale ritrovarsi non può aver altro senso se non nell'aprire al perimetro della comunità cristiana, al vivere in quanto *christifideles*.

Tutto ciò osservato ritorna perciò ancora la domanda circa la rilevanza della fede: di certo l'identità cattolica consiste in una modalità di vita irriducibile alla pratica sacramentale come pure al collaborare ai servizi pastorali della comunità.

E al tempo stesso la proposta di una riduzione attivistica della vita ecclesiale impedisce di incontrare la domanda (dell'amore) di Cristo che tocca colui che, avendo attraversato una rottura matrimoniale, vive un'inquietudine interiore. È grave tale descritta, diffusa riduzione istituzionalistica della vita della Chiesa quale si evince dalla riduzione della fede al mero contribuire ad attività espresse « nell'intraecclesiale ».

Ora tale ridurre in senso attivistico la fede deriva da una grave obliterazione della novità cristiana quale genesi dell'uomo nuovo — novità ontologica, non etica — di cui una prassi pastorale sui « fedeli irregolari » è mera conseguenza, impropria di per sé. Ma, di più, è prassi incapace di dare risposta alla vera domanda, rispondente al loro cuore.

La vita del fedele-laico come del ministro coincide con la missione, col riconsegnare la realtà stessa del vivere al suo Significato. Non sta in un fare, né « *ad intra* » né « *ad extra* ».

In tal senso può succedere di vedere affermato, od almeno indirettamente suggerito, tra la fede e la vita, un orizzonte dualista di fondo che riduce l'attività pastorale appunto ad iniziative orga-

(40) Esattamente tale termine si incontra negli scritti e negli interventi informali con i quali tali gruppi si descrivono come genesi ed intento aggregante in quanto membri di « famiglie irregolari ». Fino a farne oggetto di una preoccupazione particolare dei vari Consigli Pastoralisti che si riferiscono ai « separati e/o divorziati » se non come categoria comunque come « gruppo particolare ».

nizzative⁽⁴¹⁾. Mentre il vivere la fede coincide con la propria vita come si trova configurata — vita che finalmente ritrova se stessa «nell'incontro personale con la Verità, che è Cristo».

Benedetto XVI avverte: «può avvenire che la carità pastorale sia a volte contaminata da atteggiamenti compiacenti verso le persone... atteggiamenti che possono sembrare pastorali, ma in realtà non rispondono al bene delle persone e della stessa comunità ecclesiale; evitando il confronto con la verità che salva, possono addirittura risultare con-troproducenti rispetto all'incontro salvifico di ognuno con Cristo».

E non dimentica di definire la vita cammino alla «verità (che) si integra nell'itinerario umano e cristiano di ogni fedele... la provvidenza sa certo trarre il bene dal male...»⁽⁴²⁾.

11. *Omogeneità tra l'ecclesialità e l'io persona, ossia il christifidelis.*

L'io segnato da una rottura affettiva può riconciliarsi in se stesso solo in forza di un incontro che possa dar senso a quanto accaduto appunto per il legame affettivo fallito.

Solo così trova senso la rovina di un matrimonio che resta ferita altrettanto grave, un «buco nero» nella storia personale per quanto vero era stato l'investimento di sé.

Trattasi di una ferita che può chiudersi solo in forza di una più compiuta appartenenza.

Ebbene il recupero di sé in quanto uomo o donna è possibile. La salvezza cristiana nella forma cattolica vive e accade quale evento integralmente umano, è vicenda umana verificabile. La Chiesa cioè «amministra» Cristo come «Colui che è» in quanto opera, redime l'uomo concreto. E Cristo accade, appunto, nella forma di incontro umano che corrisponde alla domanda di senso che informa l'io creaturale.

La certezza della fede arriva come certezza di una dimora, per sé, nella comunità.

⁽⁴¹⁾ L'orizzonte di un'appartenenza attivistico che emerge nella Nota CEI maggio '78 (nn. 21 e 22) resta al fondo non rimosso nel recente già citato Direttorio Familiare (n. 217).

⁽⁴²⁾ Vedasi le osservazioni conclusive del Pontefice alla Rota, Allocuzione del 28 gennaio 2006.

Esperienza personalissima, la fede è dunque l'inizio dell'io consapevole, l'io-persona, che trova la ragione del proprio vissuto a partire appunto dalla nuova appartenenza.

Fede in Cristo coincide così col comprendere la propria vicenda personale, cammino mai del tutto lineare; spesso spezzato nel caso del divorzio. Così prende rilievo, grazie alla fede, un imprevedibile e preciso Disegno buono.

Se dunque la fede connota tale spessore di esperienza personale non può sostenersi il supposto dislivello tra l'ecclesiale e l'esistenziale. E ne segue che la prima e sostanziale pastorale è la vita stessa della comunità, che permette al fedele l'accennata liberazione, la scoperta della propria persona come sottratta a tutto ciò che soggiace alla mercè del tempo. Comunque i legami della carne non possono impedire una corruzione.

Perciò non per una debole ragione la Lettera della Congregazione rivendica alla fede la sua natura proprio di realtà soggettiva, per quanto non in senso soggettivistico (n. 5), perché accade nella forma di un vero incontro tramite un frammento del Suo Corpo che è la Chiesa. Così Cristo è affermato esperienza dell'umano intero al quale la *communio* nella sua densità sacramentale è funzionale.

Ora, di fronte all'odierna concreta condizione ecclesiale potrebbe dirsi non esagerato ritenere tale preoccupazione decisiva per la stessa rinascita della fede.

Indipendentemente dalla domanda che pone il divorziato-risposato, come si può infatti non notare l'ormai diffuso accedere all'Eucarestia che mostra comunque una recezione distorta in senso pio-devozionale? Quasi a soddisfazione di una salvezza sentimentale.

È facile smarrire il senso dell'Eucarestia come partecipazione al Sacrificio di Cristo, in offerta di Sé al Padre cui configurare l'esistenza così da riaverla redenta. Un'unilaterale sottolineatura di tipo simbolico/esemplare porta a fare sì che la mensa eucaristica resti di fatto sovrapposta alla «carné dell'esistenza».

Ebbene la dottrina e la prassi non coerente al Magistero legate alle auspiccate nuove aperture — e non in rare circostanze ormai (n. 3) — non sono forse ultimamente, funzionali alla mancanza di una vera adeguata proposta di quanto potrebbe davvero dare conforto al fedele che ha subito l'esperienza di un fallimento matrimoniale?

12. *Una conferma dal diritto processuale canonico.*

Infine un'ultima riflessione, legata all'intervento magisteriale del '94, là ove si allude a «nuove vie per dimostrare la nullità della precedente unione» (n. 9) in riferimento ad una poco nota procedura processuale seppure prevista dal CJC.

Vale la pena farne menzione, a conferma di quanto già detto sopra circa l'omogeneità tra il dogma, il livello della dottrina e la vita pastorale.

Ebbene la Lettera si richiama al dettato del Can. 1536 § 2, concernente la più problematica tra le modalità d'accertamento della validità del consenso. E fa notare come il canone possa essere invocato nella fattispecie estrema di un possibile «divario tra la verità verificabile nel processo e la verità oggettiva conosciuta dalla retta coscienza».

La norma abilita il Giudice Ecclesiastico a formulare il suo giudizio nel caso in cui possa fondarlo unicamente sulla dichiarazione dei coniugi. Certo, si richiede che tali deposizioni siano ravvisate congruenti con reali circostanze della causa, fornite cioè di forza probatoria sufficiente a offrire la certezza morale richiesta dalla Sentenza⁽⁴³⁾.

Certo tale riconoscere le parti stesse quali fonti sufficienti ad ingenerare la certezza morale necessaria al Giudice al procedere a dichiarare la nullità nel caso è un sintomo rivelatore della natura del giudizio ecclesiastico circa la validità del vincolo. Infatti la suddetta procedura evidenzia come la normativa processuale canonicamente prevista in ordine all'accertamento della verità o meno del patto del matrimonio non solo prevede un rispetto della persona, ma attribuisce al fedele la soggettività processuale più piena.

Nel caso, come è autorevolmente affermato, si constata che: «il legislatore canonico (procede) spogliando il diritto processuale di ogni superfluo formalismo giuridico pure nel rispetto delle esigenze impreteribili della giustizia...»⁽⁴⁴⁾.

(43) Può essere non privo di interesse accennare al combinato disposto dei Can. 1536,2 e Can. 1679, di più precisando come il primo di questi trova, come sue fonti, due Istruzioni dell'allora Congregazione del Santo Ufficio. Istruzioni date precisamente il 12 novembre 1947 e l'11 giugno 1951.

(44) Le citazioni sono dall'articolo del già Decano della R. Rota Mons. M. Pompedda, cfr. Osservatore Romano 18 Novembre 1994. È lecito chiedersi se sia suf-

La formalità giuridica canonica è personalista per sua stessa natura. In un senso vero e proprio non solo si pone «a servizio della persona umana», ma vive costitutivamente omogenea al *fidelis*, inteso dall'odierno Codice quale protagonista dell'ordinamento.

Non si danno perciò ragioni — «diritti» — del singolo contrastanti coi «doveri», dovuti invece all'ordinamento, nello stesso senso in cui diritti e doveri vengono e concepiti ed elaborati e poi declinati negli ordinamenti civili della società moderna.

Tale particolare procedimento previsto in forza del Can. 1536 § 2 evidenzia, perciò, la natura propria e originale, del tutto personale, della normativa canonica.

In tal senso è doveroso ridiscutere alcuni luoghi comuni in merito, a cominciare dal dichiarare incongruente la richiesta di una diversa trattazione del matrimonio — e non solo — in nome d'una sensibilità «meno giuridica e più pastorale», che pretende pescare in un «afflato pastorale» non meglio identificabile⁽⁴⁵⁾.

13. Conclusioni: dall'accoglienza/tolleranza alla verifica della verità - Cristo.

Riassumendo, l'accoglienza della Lettera della Congregazione della Dottrina delle Fede richiede che all'attenzione rivolta dapprima al suo cuore dottrinale faccia poi seguito un secondo momento, dedicato a smascherare tre luoghi comuni.

ficiente o comunque adeguato definire la norma canonica norma naturale «permeata, alimentata e finalizzata alle necessità pastorali dei fedeli» in quanto suo «finale e massimo scopo e la salvezza delle anime». Pare più congruo riconoscere che la norma canonica trova la sua forma nello stato di *christifidelis* il cui primo diritto ed insieme dovere, rispetto alla Chiesa, è quello di svolgere la propria identità di battezzato. La propria verità personale come vocazione e missione si modula in obbedienza ai carismi ricevuti.

⁽⁴⁵⁾ Preciso esser preferibile parlare di «criteri direttivi invece che di criteri ispiratori», il Card. R.J. Castillo Lara puntualizzava circa la «pastoralità», proposta dal Sinodo '67 tra i (10) criteri orientanti la revisione del Codice: «La legge canonica per sua natura e già pastorale...un equivoco pensare che la pastoraltà equivale in un certo senso ad una approssimazione, ad una elasticità incontrollata, ad un certo arbitrio di agire contro la legge». *La nuova legislazione canonica* Roma 1983 p. 26. Nel medesimo senso si è già citato l'intervento — 28 gennaio 2006 — di Benedetto XVI alla Rota.

Anzitutto la presunta disomogeneità tra verità «soggettiva» del patto matrimoniale ed il metro «oggettivistico» del giuridico canonico. Ebbene l'iter processuale canonico cui accenna la Lettera (al n. 9) smaschera direttamente tale supposto dualismo.

L'altrettanto inconsistente contrapposizione soggettività-oggettività deriva da un ancor più radicale dualismo: uno iato supposto tra «verità dogmatica» — ossia le ragioni della *Communio* — e «cura pastorale» della comunità cristiana. Infatti la dimensione «storico-oggettiva» dell'appartenenza alla *Communio* è concepita purtroppo se non proprio in contrasto comunque non omogenea alle attese della persona.

In verità le cose non stanno in questo modo. Una genuina prospettiva antropologica indica, semmai, che la persona non trova mortificazione ma conforto dall'appartenere a Cristo in modo conforme alla natura sacramentale della *Communio*, comporta il fatto che l'Eucarestia è «realità» ultimamente non consegnabile all'intenzione della coscienza.

Il terzo luogo comune denunciato concerne l'esigenza del fedele divorziato/risposato.

Come ogni altro fedele questi non trova un conforto vero né dalla favorevole Sentenza del Tribunale né di per sé dal mero accostarsi all'altare. Attende bensì una autentica vita nella fede, un'appartenenza cioè capace di risignificare l'esistenza così come è, segnata nel bene come nel male dal cammino percorso. Nel seguire il Noi di Cristo veramente si rinasce, in forza del Presente che, non rimosso ma rivisitato fa attraversare il passato.

Rotture, traumi subiti e colpe commesse possono ritrovarsi riempiti di senso.

Alla fine, a tutt'oggi si può cogliere come non basti fermarsi alla ripetizione del con-tenuto della Lettera cui è successo, dentro e fuori la Chiesa, di essere spesso recepita e denunciata chiusa nel difendere principi, sorda nel ribadire prospettive incapaci di comprendere le istanze di tante coscienze sincere, cristianamente sensibili.

Infine l'apprezzamento della Lettera dipende dall'esperienza più o meno autentica della *Communio*. La Chiesa porta la salvezza, propone Cristo effettivo incontro umano, non appena il sentimento di una risonanza interiore a Lui riferita.

Ed il Magistero non può certo da parte sua supplire l'esperienza della fede. Come accade nel caso presente è chiamato invece a ribadirne gli autentici connotati.

Ultimamente l'autorevole intervento appare « chiuso » o meno a seconda che si amministri una pastorale misurata su di una appartenenza in buona sostanza attivistica, e perciò di spessore « devoto », o si annunci e proponga l'esperienza di Cristo come dell'esperienza di una iniziale ma reale possibilità dell'avvertire il proprio umano redento.

Pagina bianca

Giurisprudenza

Pagina bianca

TRIBUNALE DELLA ROTA ROMANA - *Toletana in America* - Nul-
lità del matrimonio - Grave difetto di discrezione di giudizio - Incapa-
cità di assumere gli oneri coniugali essenziali - Sentenza definitiva - 26
giugno 2003 - Stankiewicz, *Ponente* (*).

**Matrimonio - Consenso - Natura teologico-giuridica del vincolo ma-
trimoniale - Abilità e capacità consensuale - Atto di volontà ed
intelletto.**

**Matrimonio - Consenso - Difetto di discrezione di giudizio - Pro-
cesso intellettuale e deliberativo - Processo volontario - Man-
canza di libertà interna e discrezione di giudizio.**

**Matrimonio - Consenso - *Incapacitas assumendi onera ob causas na-
turae psychicae* - Impossibilità psichica e impossibilità morale.**

**Matrimonio - Consenso - Difetto di discrezione di giudizio e *incapa-
citas assumendi onera ob causas naturae psychicae* - Mezzi di
prova - Dialogo tra periti e giudici.**

*Il vincolo matrimoniale costituisce il principio unificativo dell'u-
nione matrimoniale, ossia del matrimonio stesso. E ciò avviene per-
ché soltanto il consenso delle parti «può porre in essere questo vin-
colo o principio unificatore di sé stessi e delle loro vite (cfr. can.
1057). Il vincolo coniugale è propriamente la coppia in quanto unita:
quello che unisce della loro unione. In questo senso, il vincolo è la
quidditas del matrimonio, perché è, all'interno dell'unione coniugale,
quel principio unitivo per il quale l'essere e la vita degli sposi è
una». Considerata poi la natura canonico-giuridica del vincolo coniu-
gale, giustamente qualcuno pensa che «questo vincolo di mutua ap-
partenenza secondo giustizia, è il principio formale che permette di
distinguere nella sua sostanza il matrimonio dalla mera convivenza*

(*) Mentre preparava le massime delle due sentenze che pubblichiamo in
questo numero e un commento alle sentenze c. Stankiewicz, il 22 novembre 2006
è venuta a mancare l'Avv. Gina Maria Corsi, nostra ex-studentessa, che si era sem-
pre distinta per il suo rigore scientifico unito ad uno spiccato desiderio di servire la
Chiesa. Malgrado non avesse finito di preparare il materiale, il quale ci ha fatto ar-
rivare suo marito, abbiamo deciso di completarlo nella misura del possibile, e pub-
blicarlo in memoria di Lei, affidando al Signore Lei e la sua famiglia (NdR).

di fatto fra un uomo e una donna». «Il vincolo giuridico è il nucleo sostanziale del matrimonio: ognuno dà se stesso e riceve l'altro allo stesso livello di diritto e dovere con cui possiede se stesso, vincolandosi all'altro e al suo futuro come se si trattasse della sua esistenza e del suo destino. E questa è la quidditas del consorzio di tutta la vita (il totius vitae consortium del can. 1055, § 1)». Sotto questo aspetto evidentemente appare che il consenso matrimoniale è specificato essenzialmente dalla volontà dei contraenti di obbligarsi, ossia di vincolarsi a titolo di giustizia, perché «vincolarsi a titolo di giustizia è il principio formale che conferisce vera entità coniugale a tutti gli elementi della struttura del matrimonio» (P.J. Viladrich, *Il consenso matrimoniale*, tr. it., Milano 2001, pp. 346-350) (cfr. n. 10). Per costituire validamente il vincolo matrimoniale l'uomo e la donna devono essere non solo iure habiles (can. 1057, §1), ossia immuni da impedimenti dirimenti, che, se esistono, rendono la persona inabile al matrimonio (cann. 1073, 1083-1094), ma anche psichicamente capaci di formare e manifestare il consenso matrimoniale, cioè di compiere col patto irrevocabile il mutuo darsi ed accettarsi per instaurare un consorzio di tutta la vita, ordinato per indole sua naturale al bene dei coniugi e alla generazione ed educazione della prole. Ma il consenso matrimoniale in quanto atto di volontà, presuppone necessariamente un atto di intelletto, ossia di ragione, secondo il noto adagio: Nihil volitum nisi praecognitum. A tal riguardo tuttavia, sotto l'aspetto gnoseologico, la volontà viene considerata superiore, in un certo senso, all'intelletto. Infatti «la volontà [...] in un certo senso gli è superiore, in quanto lo domina avendo per oggetto il fine. E nel dominio sul fine si dà la vera ragione di libertà e di dominio (cfr. In II Sent., d.25, q.1, a.2, ad 4-um). La volontà, effettivamente, muove l'intelletto a considerare ciò che essa vuole: intelligo quia volo (cfr. De Malo, q.6, a.1; Summa Theologiae, I-II. q.4, a.4, ad 2-um)». Per cui, tra le potenze e le facoltà dell'anima, come ci viene ricordato, «la volontà ha la funzione di primo motore, e il suo atto è, in certo qual modo, previo agli atti delle altre facoltà, poiché li dirige e li utilizza in ordine al fine ultimo scelto» (cfr. In III Sent., d.33, q. 3, a.3, sol. 1)» (A. Llano, *Filosofia della conoscenza*, tr. it., Firenze 1987, p. 144). (cfr. n. 11).

Per quanto riguarda il grave difetto di discrezione di giudizio, i suoi principali elementi, che incidono nella formazione dell'atto psicologico del consenso matrimoniale, secondo i dettami della giurisprudenza comune vengono considerati tenute presenti le perturba-

zioni e le disfunzioni dell'attività intellettuale, volitiva e affettiva o emozionale. Anzitutto sotto l'aspetto intellettuale producono difetto di discrezione di giudizio le perturbazioni sia della facoltà conoscitiva, che impediscono la retta conoscenza del consorzio coniugale con i diritti e i doveri matrimoniali essenziali, sia della facoltà critica che impediscono con un giudizio pratico della ragione la giusta valutazione e la deliberazione degli stessi diritti e doveri (cfr. *Communicationes* 7 [1975] p. 47; *coram Pinto*, decisio diei 9 decembris 1983, RRDec., vol. LXXV, p. 696, n. 3; *coram infrascripto Ponente*, decisio diei 17 decembris 1987, RRDec., vol. LXXIX, p. 744, n. 7; *decisio diei 23 februarii 1990*, RRDec., vol. LXXXII, p. 154, n. 5). Inoltre sotto l'aspetto intellettuale-affettivo producono difetto di discrezione di giudizio le perturbazioni della facoltà estimativa a causa delle alterazioni del processo affettivo ed emozionale e il loro influsso di natura sia pure subconscia, sulla funzione della razionalità (L.M. Rulla, *Antropologia della vocazione christiana. I. Basi interdisciplinari*, Bologna 1997, p. 147). Infatti tali perturbazioni ledono non solo la valutazione intuitiva, che mostra i diritti e i doveri coniugali desiderabili hic et nunc, ma anche la valutazione riflessiva, che per mezzo della ragione soppesa (valuta) i medesimi diritti e doveri anche in sé stessi (*ibid.*, pp. 121-122; *coram infrascripto Ponente*, decisio diei 23 februarii 1990, *cit.*, pp. 154-155, nn. 6-7) (cfr. n. 13). Parimenti, nell'ambito del concetto unitario dell'incapacità discrezionale (cfr. *coram infrascripto Ponente*, decisio diei 23 februarii 1990, *cit.*, p. 155, n. 7) sono considerate anche, sotto l'aspetto volitivo, le perturbazioni della facoltà elettiva, cioè della libertà interna o di elezione, considerato il nesso di mutua causalità tra l'intelletto e la volontà nella struttura psichica della persona umana e del processo decisionale (cfr. J.D. De Finance, *Saggio sull'agire umano*, Città del Vaticano 1992, p. 201). Infatti le decisioni esistenziali, che riguardano la scelta dello stato di vita (can. 219), costituiscono oggetto della consultazione deliberativa. Nel processo poi deliberativo le azioni volontarie si differenziano da quelle puramente impulsive. Nella deliberazione infatti che tende a proporre alla volontà l'oggetto meglio e in forma più adatta, già viene coinvolto l'esercizio della libertà, perché il fine preposto a tale consultazione la sollecita in verità verso un qualche bene particolare, ma non lo attrae invincibilmente e irresistibilmente ad esso determinandolo ad unum. Benché vari fattori psico-affettivi esercitino il loro influsso sulla facoltà elettiva, come le tensioni emozionali, le commozioni, l'impulso di indole ossessiva, le

inconsistenze subconscie e così via, tuttavia non qualsiasi limitazione della libertà interna elettiva rende nullo il consenso matrimoniale, ma soltanto quella che intacca la libertà sostanziale, ossia la capacità di operazione critica, riflessiva e dello stesso volere, oppure che lede gravemente la libertà effettiva, ossia di scelta tra le possibili alternative (coram infrascripto Ponente, decisio diei 29 martii 2001, Reg. Armachani seu Derrien., n. 7). Conseguentemente dunque una lieve o moderata limitazione soltanto della libertà effettiva, permanendo (sussistendo) la predisposizione (tendenza) a perseguire una scelta piuttosto che un'altra, non toglie la capacità di volere né lede sostanzialmente la libertà di elezione (cfr. n. 14).

Incapaci tuttavia di contrarre il matrimonio diventano non solo coloro che soffrono di grave difetto di discrezione di giudizio, ma anche quelli che per cause di natura psichica non sono capaci di assumere gli obblighi essenziali del matrimonio (can. 1095, n. 3). Poiché questa incapacità impedisce l'effettiva assunzione degli obblighi a causa del difetto di potestà ossia di potenza psichica del contraente sulle sue azioni future, che implicano l'osservanza degli obblighi e la loro esecuzione, essa stessa può sorgere soltanto per cause di natura psichica, come dichiara espressamente la legge ecclesiale, e non affatto da altre cause, anche se impediti l'adempimento degli obblighi (coram infrascripto Ponente, decisio diei 19 decembris 2002, Davenporten., n. 10). Ma la causa di natura psichica di incapacità sopraddetta si deve intendere come causa formale che per la soggiacente abnorme struttura psichica e dei processi dinamici, che moderano il comportamento umano, preclude l'accettazione degli obblighi essenziali del matrimonio. L'abnorme infatti struttura di vita psichica per natura sua impedisce che gli obblighi essenziali del coniugio possano essere messi in atto, indipendentemente sia dalla concreta denominazione della causa efficiente dell'anomalia psichica che lo rende tale, sia anche dalla sua indole organica e funzionale. Questa causa poi deve indurre l'impossibilità psichica di adempiere agli obblighi, non invece soltanto impossibilità morale, che consiste in una grande difficoltà. Infatti, come ammonisce il magistero pontificio, «solo la incapacità, e non già difficoltà a prestare il consenso e a realizzare una vera comunità di vita e di amore rende nullo il matrimonio» (Ioannes Paulus II, Allocutio ad Rotam Romanam, 5 februarium 1987, n. 7; AAS 79 [1987] p. 1457) (cfr. n. 15).

Per dimostrare l'incapacità discretiva e di assumere gli essenziali obblighi del matrimonio per cause di natura psichica, sono da consi-

derare non soltanto le dichiarazioni delle parti e dei testi, che di fronte al giudice chiariscono la natura della personalità di entrambi i coniugi, l'indole personale, la maturità acquisita oppure indebolita (fragile), le condizioni familiari, il grado di educazione ricevuta, il modo di comportarsi con gli altri, ma soprattutto ci si deve servire delle conclusioni dei periti i quali, secondo i mezzi e i sussidi scientifici della psichiatria e della psicologia, possono portare in giudizio elementi relativi alla normale o perturbata funzione delle facoltà psichiche delle parti, incidenti sulla formazione del consenso, al tempo della celebrazione delle nozze. Non è lecito tuttavia ai periti retrodatare i disturbi postnuziali al tempo delle nozze, se non lo richiede la scienza medica. E non è permesso pure loro, tralasciate le dichiarazioni della parte, che si dice affetta da perturbazione psichica, e dei suoi testi, fare quasi esclusivamente una diagnosi sulle risposte rese dall'altra parte durante il processo, nelle quali, come facilmente si capisce, nella effusione di impeto d'ira per protestare contro la presunta ingiustizia ricevuta, si possono trovare incongruenti esagerazioni, che facilmente possono avere il sapore di qualche disturbo (cfr. coram Bruno, decisio diei 23 februarii 1990, RRDec., vol. LXXXII, p. 142, n. 7; coram De Lanversin, decisio diei 11 iunii 1997, Tolemana in America, n. 14) (cfr. n. 16). Nel redigere queste perizie nelle cause il giudice deve chiedere al perito anzitutto se una delle parti o tutte e due abbiano sofferto di qualche particolare anomalia abituale o transitoria al tempo delle nozze; quale sia stata la sua gravità; quando e per quale causa, e in quali circostanze abbia avuto origine e si sia manifestata. Particolarmente poi nelle cause per grave difetto di discrezione di giudizio il giudice non ometta di chiedere al perito riguardo l'influsso della anomalia psichica nelle funzioni della facoltà critica, estimativa ed elettiva in ordine alle decisioni di maggior importanza. Parimenti, nelle cause per incapacità di assumere gli obblighi essenziali del matrimonio, il giudice deve chiedere al perito quale sia la natura e la gravità della causa psichica per la quale la parte, accusata di incapacità, abbia sofferto non soltanto di grave difficoltà, ma anche di impossibilità, al tempo delle nozze, a sostenere le azioni inerenti agli obblighi matrimoniali. Tuttavia in simili cause si deve considerare che non possono assurgere al grado di anomalia che induce l'incapacità consensuale, né il naufragio della comunione di vita e di amore coniugale, né la freddezza o la remissione dell'amore affettivo fra di loro, e neppure la mancanza di equilibrio psico-affettivo e psico-sessuale e la fragilità della volontà nell'affrontare gli obblighi

coniugali. Il giudice poi, come perito dei periti, deve valutare non soltanto le conclusioni peritali anche se concordi, ma anche tutte le altre circostanze di causa con animo molto attento, e quando riassume i motivi della decisione, è tenuto a esprimere quali argomenti lo hanno indotto ad ammettere o a respingere le conclusioni dei periti (can. 1579, §2) (cfr. n. 17).

(*Omissis*). — **FACTI SPECIES.** 1. Biennio cum dimidio conversationis amicalis et sponsaliciae vixdum exacto, d.nus Michael V. Z., duo et viginti annos natus, hac in causa actor, et d.na Ioanna M. S., tertium et vicesimum annum agens, pars conventa, matrimonium ritu catholico, die 11 novembris 1972, celebraverunt in paroeciali ecclesia Sancto Ioanni Baptistae dicata, in oppido v.d. (*omissis*), intra fines dioeceseos Toletanae in America.

Convictus coniugalis, a partibus statim instauratus, per plures annos absque gravioribus dissensionibus processit binaeque prolis nativitate, id est annis 1973 et 1976, recreatus est.

Tandem vita communis propter ingravescentes difficultates inter coniuges sensim sine sensu in peius vertit mutavitque, adeo ut mense septembri 1986 ad separationem definitivam devenerint. Dissensionum autem coniugalium rationes potissimum ad agendi modum utriusque coniugis spectaverant.

Etenim secundum factorum descriptionem a muliere propositam, convictus coniugalis difficilis evaserat propter «his temperament that everything had to be done his way, his abuse of alcohol and his tendency to socialize excessively with male friends in bars». Vir autem obicit uxori suae «her lack of respect for him as a husband, her sophistication in front of others, the competition between her and her sister to improve their status, her priorities: job-money was first, family second and spouse last and the lack of a good sexual relationship».

2. Separationem coniugalem, de facto iam interiectam, ex mulieris petitione sententia divortii civilis ratam habuit, die 29 februarii 1988, scilicet «in The Court of Common Pleas of (*omissis*) ipso viro tamen uxorem suam reconveniente. Qua decisione etiam cura prioris filii minoris «Craig M.» matri concredita est, alterius vero patri «Jennifer R.».

Ad libertatem sui status in foro canonico recuperandam, vir actor libellum causae introductorium Tribunali Ecclesiastico Tole-

tano in America porrexit, die 30 octobris 1990, quo declarationem nullitatis matrimonii sui expetivit iuxta formulam nondum aptatam praescriptis novi Codicis, id est propter «1) Lack of due competence and 2) Lack of due discretion». In exhibitio tamen libello indicatum non erat, quoniam pars, scilicet vir an mulier, defectu sic dictae competentiae et discretionis laboravisset tempore celebrationis nuptiarum.

Apud Tribunal primi gradus eodem unico die 13 novembris 1990 collegium trium Iudicum constitutum est, libellus actoris acceptatus est una cum actis praeliminaris investigationis, atque formula dubii statuta est ex indicatis ab actore rationibus nullitatis. Insuper eodemque die 13 novembris 1990 Praeses Tribunalis scripto declaravit omnes superius indicatos actus iudiciales confectos esse «according to the norms of law», etiamsi leges processuales in praesentiarum vigentes, quae singulariter sive de partis conventae citatione cavent (cfr. cann. 1507-1508; 1677, § 1), sive de dubii concordatione (cfr. cann. 1513; 1677, § 2), penitus neglectae sunt a Tribunali primi gradus.

3. Itemque tota causae instructio ope commercii epistolaris, seu modo omnino extraiudiciali ordinique processuali canonico haud conformi peracta est.

Quin etiam decretum publicationis actorum, die 11 februarii 1991 editum, de cuius notificatione partibus in causa haud constat, pariter utramque partem iure inspiciendi acta nondum eis nota privavit, scilicet contra praescriptum can. 1598, § 1, quod «sub poena nullitatis» observari debuit.

In brevi phasi discussoria etiam Vinculi Defensor nihil ad rem de capitibus nullitatis adducere valuit, atque contra munus suum (cfr. can. 1432) ita scripsit: «Proper procedures have been followed. I shall not object to an affirmative decision for nullity (!)».

Deinde sententia primae instantiae, sueto more matrimonii nullitatem declaravit, die 22 maii 1991, edicens nempe «in the affirmative that to say the nullity of this marriage has been proved», nulla tamen mentione facta sive capitibus nullitatis, sive partium in causa, quibus capita nullitatis attributa sunt.

In hac pronuntiatione Iudices primae instantiae publicationem sententiae proprio Marte coarctaverunt «only to the approved Procurator-Advocates named in this case», excludendo ita partem conventam a possibilitate cognitionis motivorum nullitatis sui ma-

trimonii, quae in processu primi gradus Procuratorem et Advocatum non habuit, etiamsi ipsa causae nullitatis firmiter obstitit suamque intentionem «to be reconciled to my husband» claris verbis manifestavit.

4. Quamvis publicatio sententiae erga partem conventam locum non habuerit, secus ac praescriptum can. 1615 cavet, ipsa tamen, recepta simplici notitia quam penes «an affirmative decision was given by this Court on May 22, 1991», arguit Tribunal primae instantiae violationis legis Divinae de indissolubilitate vinculi matrimonialis (Mt 19, 5-6) atque appellationem ad Tribunal alterius instantiae interposuit.

Sed «The Interdiocesan Appeal Court for the State of Ohio and Washington, D.C.», audito Vinculi Defensore, pariter laudante observantiam legum processualium in praecedenti instantia, scilicet «that the procedural laws of the Church have been adhered to», palamque proclamante «no exception to the Affermative decision of the Court of First Instance», sententiam primi gradus decreto suo diei 10 septembris 1991 ratam habuit atque executioni mandavit.

Postquam pars conventa certior facta est de alterius instantiae decisione, confirmante praecedentem sententiam matrimonii nullitatem declarantem, necnon de facultate «to marry in the Catholic Church», die 30 septembris 1991 provocavit «to the Vatican in Rome». Insuper nominationem Advocati ex officio expostulavit, qui eam defendere posset, attenta egestate oeconomica sustinendi expensas iudiciales et honoraria.

5. Apud Tribunal Rotae Romanae partis conventae Patrona ex officio designata, querelam insanabilis nullitatis sententiae primae instantiae et decreti confirmatorii propter denegatum sibi ius defensionis (can. 1620, n. 7) per modum exceptionis proposuit.

Turnus rotalis coram R.P.D. Ponente quaestionem de nullitate sententiae una cum recursu pro obtinenda nova causae propositione per memorialia disceptavit et subordinate definivit decreto diei 2 aprilis 1992, quo statuit «constare de nullitate sententiae diei 22 maii 1991 et consequenter de nullitate decreti ratihabitionis diei 10 septembris 1991», seposita altera quaestione de concedendo novo causae examine legitimo responso «non proponi».

Causa tamen remissa non est ad Tribunal Toletanum in America, ut, actore instante, causam in prima instantia ex integro per-

tractaret definiretque, sed, petentibus Iudicibus Turni rotalis, concessa est a Decano Tribunalis Romanae Rotae facultas agendi causam in primo iudicii gradu apud eandem Rotam.

Deinde decreto Ponentis diei 14 octobris 1993 dubium concordatum est in prima instantia hac sub formula: « An constet de matrimonii nullitate, in casu: ob defectum discretionis iudicii (can. 1095, n. 2); necnon ob incapacitatem assumendi onera coniugalia essentialia (can. 1095, n. 3) ex utraque parte ».

6. Instante Patrona ex officio partis conventae, Instructio suppletiva peracta est, in qua sex testes, a parte conventa inducti, ope rogatoriae iudicialiter auditi sunt.

Post actorum publicationem et disceptationem defensionalem, prodiit sententia definitiva coram novo causae Ponente, R.P.D. Ponente, die 11 iunii 1997, quae ad dubium concordatum ita respondit: « Negative, seu non constare de nullitate matrimonii, in casu, ex capitibus allatis ».

Adversus sententiam negativam Patronus ex officio viri actoris appellationem ad Turnum sequentem rite interposuit.

In altero iudicii gradu, instante Patrono ex officio viri actoris, relatio peritalis super actis causae a Prof. R.P. est, videlicet de utriusque partis incapacitate discretiva et assumendi essentialia matrimonii obligationes quique illam etiam sub iuramento iudicialiter recognovit.

Post actorum huius supplementi instructorii publicationem, scripturas defensionales partium Patroni et Vinculi Defensor ad casum deputatus exhibuerunt.

Quibus perpensis, nunc Nobis respondendum est ad dubium rite concordatum sub formula: *Utrum confirmanda an infirmanda sit sententia rotalis diei 2 iunii 1997, in casu, seu An constet de matrimonii nullitate, in casu, ob gravem defectum discretionis iudicii (can. 1095, n. 2) et incapacitatem assumendi essentialia matrimonii obligationes (can. 1095, n. 3) ex utraque parte.*

IN IURE. — 7. Cum foedere irrevocabili coniugii, seu consensu personali, vir et mulier sese mutuo tradunt et accipiunt ad constituendum matrimonium (can. 1057, § 2), inter eos *vinculum matrimoniale* natura sua perpetuum, seu indissolubile, et exclusivum enascitur; ipsi autem in coniugio christiano, si ambo sacro fonte mundati sint (cann. 849; 1055, § 2), ad sui status officia et dignita-

tem peculiari sacramento roborantur et veluti consecrantur (can. 1134).

Particulatim autem, sicut ad rem docemur, «vinculum matrimoniale intellegitur illa *peculiaris relatio* qua vir et mulier constituuntur maritus et uxor. Haec relatio, quae quodammodo totam personam coniugum in tota sua realitate existentiali afficit, non est mera relatio facti, nec exhauritur in relatione ordinis moralis, sed etiam — immo et praesertim — *relatio ordinis iuridici*. Ipsa S. Scriptura non dubitat illam terminis iuridicis exprimere, ut acute notat S. Augustinus: “Cui fidei *tantum iuris* tribuit Apostolus ut eam *potestatem* appellaret, dicens: Mulier non habet potestatem corporis sui, sed vir; similiter autem et vir non habet potestatem corporis sui, sed mulier (I Cor. 7, 9)” (*De bono coniugii*, cap. 4). Ipse terminus “*vinculum*” qui metaphorice ex ordine physico desumitur, praeterquam quod traditione consecratus est et generatim in omnibus linguis et culturis vel ipse vel ei aequivalens in usu est, habet fundamentum scripturisticum: “Nam quae sub viro est mulier, vivente viro, *alligata est* legi; si autem mortuus fuerit vir eius, *soluta est a lege...*” (*Rom.* 7, 2; similiter *I Cor.* 7, 39)» (U. Navarrete, *De vinculo matrimonii in theologia et iure canonico*, in AA.VV., *Vinculum matrimoniale*, Roma 1973, pp. 100-101).

8. Sed recepta traditio canonica (cfr. can. 6, § 2) considerat etiam individuum vitae consuetudinem (cfr. I. 1, 9, 1; *dict.* a.c. 1, C. XXVII, q. 2; *dict.* q. 1, C. XXIX), seu matrimonium *in facto esse*, «essentialiter esse *vinculum seu ligamen matrimoniale*», productum a consensu matrimoniali, id est a matrimonio *in fieri*. Vinculum autem matrimoniale, iuxta eiusdem traditionis dictamen, in iure coniugali consistit (cfr. can. 1081, § 2 CIC a. 1917), scilicet «mutuo, esclusivo et perpetuo cum relativa obligatione» (P. GASPARRI, *Tractatus canonicus de matrimonio*, vol. I, Typis Polyglottis Vaticanis 1932, p. 15; vol. II, pp. 175-176), vel in nexu coniugali «qui constat variis iuribus et obligationibus sive inter coniuges ad invicem sive circa communem prolem» (F.X. WERNZ-P. VIDAL-PH. AGUIRRE, *Ius canonicum*, t. V, *Ius matrimoniale*, Romae 1946³, p. 756). Nam «in actu humano, quo coniuges sese mutuo tradunt atque accipiunt, institutum ordinatione divina firmum oritur, etiam coram societate; hoc *vinculum sacrum* intuitu boni, tum coniugum et prolis tum societatis, non ex humano arbitrio pendet» (Conc.

Oec. Vat. II, Const. past. *Gaudium et spes*, 48; AAS 58 [1965] p. 1067).

Id quoque meminisse iuvat quod vinculum matrimoniale «semper producitur, et quidem in ambobus contrahentibus quotiens validum est matrimonium, ita ut non possit in uno produci non vero in altero; gratia e contra, sive sanctificans sive sacramentalis, produci potest in uno coniuge et non produci in altero; quia in uno haberi potest obex in altero vero non haberi» (M. Conte a Coronata, *Institutiones iuris canonici. De sacramentis tractatus canonicus*, vol. III, *De matrimonio et de sacramentalibus*, Romae 1957, p. 824).

9. Haec vero acceptio vinculi matrimonialis in connubio christiano etiam magisterio pontificio locupletatur. Matrimonium enim, ut docemur, «verum est signum salutis eventus, tamen proprio modo», quia «coniuges id participant, quatenus sunt mariti, quatenus duo, quatenus par efficiunt».

Ex hoc autem sequitur «ut primus proximusque matrimonii effectus (*res et sacramentum*) non ipsa sit gratia supernaturalis, sed *coniugale vinculum christianum*, communio duorum proprie christiana, quandoquidem mysterium refert Incarnationis Christi eiusque mysterium Foederis».

Quam ob rem in coniugio christiano peculiaria sunt elementa «participationis vitae Christi», attento quod «coniugalis amor secum infert universalitatem, in quam ingrediuntur omnes partes ipsius personae — postulationes corporis et instinctus, vires sensuum et affectuum, desideria spiritus et voluntatis —; spectat ille ad unitatem quam maxime personalem, quae videlicet ultra communionem in una carne sola nihil aliud efficit nisi cor unum et animam unam; postulat vero indissolubilitatem ac fidelitatem extremam illius donationis mutuae et patet fecunditati». Agitur enim de communibus «proprietatibus naturalibus cuiuslibet amoris coniugalis, atqui nova cum significatione, quae non tantum purificat eas et confirmat, sed etiam tantopere extollit ut fiant declaratio bonorum proprie christianorum» (Ioannes Paulus II, Adh. ap. *Familiaris consortio*, n. 13; AAS 74 [1982] pp. 95-96).

10. Quapropter vinculum matrimoniale constituit principium unificativum unionis matrimonialis, seu *matrimonii ipsius* (cfr. can. 1101, § 2). Idque fit, quia partium consensus tantum «può porre in essere questo vincolo o principio unificatore di se stessi e delle

loro vite (cfr. can. 1057). Il vincolo coniugale è, propriamente la coppia *in quanto unita*: quello che unisce della loro unione. In questo senso, il vincolo è la *quidditas del matrimonio*, perché è, all'interno dell'unione coniugale, quel principio unitivo per il quale l'essere e la vita degli sposi è *una*».

Perpensa autem natura canonico-iuridica vinculi coniugalís, merito quis conicit quod «*questo vincolo di mutua appartenenza secondo giustizia*, è il principio formale che permette di distinguere nella sua sostanza il matrimonio dalla mera convivenza di fatto fra un uomo e una donna». «Il vincolo giuridico è il nucleo sostanziale del matrimonio: ognuno dà se stesso e riceve l'altro allo stesso livello di diritto e dovere con cui possiede se stesso, vincolandosi all'altro e al suo futuro come se si trattasse della sua esistenza e del suo destino. E questa è la *quidditas* del consorzio di tutta la vita (il *totius vitae consortium* del can. 1055, § 1)».

Hac in luce evidenter apparet consensum matrimonialem essentialiter specificari voluntate contrahentium sese obligandi, seu devinciendi titulo iustitiae, quia «*vincolarsi a titolo di giustizia* è il principio formale che conferisce vera entità coniugale a tutti gli elementi della struttura del matrimonio» (P.J. VILADRICH, *Il consenso matrimoniale*, tr. it., Milano 2001, pp. 346-350).

11. Ad valide constituendum vinculum matrimoniale vir et mulier non solum *iure habiles* (can. 1057, § 1) esse debent, seu immunes ab impedimentis dirimentibus, quae, si adsint, personam reddunt inhabilem ad matrimonium (cann. 1073; 1083-1094), verum etiam *psychice capaces* efformandi et manifestandi consensum matrimonialem, seu perficiendi foedere irrevocabili mutuam traditionem et acceptationem ad instaurandum totius vitae consortium, indole sua naturali ad bonum coniugum et ad prolis generationem educationemque ordinatum (cann. 1055, § 1; 1057, § 2).

Sed consensus matrimonialis prout actus voluntatis, actum intellectus, seu rationis, necessario praesupponit iuxta illud tritum adagium: *Nihil volitum nisi praecognitum*.

Hac in re tamen, sub adpectu gnoseologico, voluntas superior intellectu quodam sensu consideratur. Etenim, «la volontà [...] in un certo senso gli è superiore, in quanto lo domina avendo per oggetto il fine. E nel dominio sul fine si dà la vera ragione di libertà e di dominio (cfr. *In II Sent.*, d.25, q.1, a.2, ad 4-um). La volontà, effettivamente, muove intelletto a considerare ciò che essa vuole:

intelligo quia volo (cfr. *De Malo*, q.6, a.1; *Summa Theologiae*, I-II. q.4, a.4, ad 2-um)». Quare inter potentias et facultates animae, ut monemur, «la volontà ha la funzione di primo motore, e il suo atto è, in certo qual modo, previo agli atti delle altre facoltà, poiché li dirige e li utilizza in ordine al fine ultimo scelto» (cfr. *In III Sent.*, d.33, q. 3, a.3, sol.1) (A. LLANO, *Filosofia della conoscenza*, tr. it., Firenze 1987, p. 144).

12. *Attentis functionibus facultatum psychicarum, ad formationem decisionis humanae maioris momenti conferentium, tres componentes vel formae capacitatis psychicae consentiendi in matrimonium iuxta exigentias iuris ecclesialis et naturalis circumscribi possunt, videlicet: a) capacitas sufficientis usus rationis ad pactum nuptiale, seu ad voluntatem matrimonialem manifestandam* (can. 1095, n. 1; 1057; 1104); *b) capacitas discretionis iudicii ad iura et officia matrimonialia essentialia discernenda eligendaque in mutua eorum traditione et acceptatione* (can. 1095, n. 2); *c) capacitas sese obstringendi vinculo matrimoniali titulo iustitiae, seu assumendi obligationes matrimonii essentialia* (can. 1095, n. 3).

Hanc capacitatem psychicam seu consensualem, quae dimensionem intellectivam, volitivam et affectivam personae sub respectu coniugalitatis implicat, lex ecclesialis in luce principiorum iuris naturalis constitutivam habet matrimonialis foederis, quod a Christo Domino ad sacramenti dignitatem inter baptizatos evectum est (can. 1055, § 1).

Quamvis superius indicatae formae capacitatis consensualis ad validitatem matrimonii momento praestationis consensus una simul concurrere debeant, plenam tamen autonomiam canonico-iuridicam servant, adeo ut, deficiente etiam uno componente, validitas nuptiarum praepediatur.

Quare sunt *incapaces matrimonii contrahendi*, sicut can. 1095 expresse declarat: «1. qui sufficienti usu rationis carent; 2. qui gravi defectu discretionis iudicii circa iura et officia matrimonialia essentialia mutuo tradenda et acceptanda laborant; 3. qui ob causas naturae psychicae obligationes matrimonii essentialia assumere non valent».

13. Ad *gravem defectum discretionis iudicii* quod attinet, praecipua eius elementa, iuxta dictamina receptae iurisprudentiae, prospiciuntur ratione habita perturbationum ac disfunctionum activitatis intellectivae, volitivae et affectivae seu emotionalis, quae in for-

mationem actus psychologici consensus matrimonialis incidunt (cfr. *Communicationes* 3 [1971] p. 77; 7 [1975] p. 39).

In primis *sub adpectu intellectivo* defectum discretionis iudicii efficiunt perturbationes tum *facultatis cognoscitivae*, quae rectam apprehensionem consortii coniugalis cum iuribus et officiis matrimonialibus essentialibus impediunt, tum *facultatis criticae*, quae eorundem iurium et officiorum debitam considerationem deliberationemque iudicio practico rationis praepediunt (cfr. *Communicationes* 7 [1975] p. 47; coram Pinto, decisio diei 9 decembris 1983, RRDec., vol. LXXV, p. 696, n. 3; coram infrascripto Ponente, decisio diei 17 decembris 1987, RRDec., vol. LXXIX, p. 744, n. 7; decisio diei 23 februarii 1990, RRDec., vol. LXXXII, p. 154, n. 5).

Deinde *sub adpectu intellectivo-affectivo* defectum discretionis iudicii inferunt perturbationes *facultatis aestimativae* propter alterationes processus affectivi et emotionalis earumque influxum, indolis quoque subconsciae, in rationalitatis functionem (L.M. Rulla, *Antropologia della vocazione christiana. I. Basi interdisciplinari*, Bologna 1997, p. 147).

Nam eiusmodi perturbationes non solum aestimationem intuitivam laedunt, quae iura et officia coniugalia hic et nunc optabilia praebet, sed etiam aestimationem reflexivam, quae ope rationis eadem iura et officia etiam in seipsis perpensat (*ibid.*, pp. 121-122; coram infrascripto Ponente decisio diei 23 februarii 1990, cit., pp. 154-155, nn. 6-7).

14. Pariter in ambitu conceptus unitarii incapacitatis discretivae (cfr. coram infrascripto Ponente, decisio diei 23 februarii 1990, cit., p. 155, n. 7) considerantur quoque, *sub adpectu volitivo*, perturbationes *facultatis electivae*, seu libertatis internae vel electionis, perspecto nexu mutuae causalitatis intellectum inter et voluntatem in structura psychica personae humanae et processus decisionalis (cfr. J.D. DE FINANCE, *Saggio sull'agire umano*, Città del Vaticano 1992, p. 201).

Etenim, decisiones existenciales, quae de statu vitae eligendo agunt (can. 219), obiectum consultationis deliberativae constituunt. Processu autem deliberativo actiones voluntariae a mere impulsivis distinguuntur. In deliberatione enim, quae ad obiectum melius aptiusque proponendum voluntati tendit, iam exercitium libertatis involvitur, quia finis consultationi praepositus sollicitat quidem eam

ad bonum aliquod particulare, non autem trahit ad illud invincibiliter ac irresistibiliter tamquam determinans ad unum.

Quamvis in facultatem electivam varii factores psycho-affectivi influxum suum exercent, sicut tensiones emotionales, commotiones, impulsus indolis obsessivae, inconsistentiae subconsciae, et ita porro, non quaelibet tamen libertatis internae seu electivae coarctatio consensum matrimonialem nullum reddit, sed haec tantum, quae *libertatem substantialem*, seu capacitatem operationis criticae, reflexivae et ipsius volendi afficit, vel *libertatem effectivam*, seu eligendi inter possibiles alternativas, graviter laedit (coram infrascripto Ponente, decisio diei 29 martii 2001, Reg. Armachani seu Derrien., n. 7).

Consequenter, igitur, levis vel moderata tantum libertatis effectivae limitatio, perstante adhuc proclivitate ad unam magis quam ad alteram electionem perficiendam, neque capacitatem volendi tollit nec electionis libertatem substantialiter laedit.

15. Incapaces tamen matrimonii contrahendi non solum ii evadunt, qui gravi defectu discretionis iudicii laborant (can. 1095, n. 2), verum etiam qui ob causas naturae psychicae *obligationes matrimonii essentielles assumere non valent* (can. 1095, n. 3).

Cum haec incapacitas effectivam obligationum assumptionem impediatur ex defectu potestatis seu *potentiae psychicae* contrahentis supra actiones suas futuras, obligationum observantiam executionemque implicantes, ipsamet *ex causis naturae psychicae* tantum exoriri potest, sicut lex ecclesialis expresse declarat, minime vero ex aliis causis, etiamsi impediens obligationum adimpletionem (coram infrascripto Ponente, decisio diei 19 decembris 2002, Davenporten., n. 10).

Sed causa naturae psychicae praelaudatae incapacitatis ad modum *causae formalis* accipienda est, quae, propter subiacentem abnormem structuram psychicam et processus dynamicos, humanas agendi rationes moderantes, susceptionem essentialium matrimonii obligationum praecludit. Abnormis enim compositio vitae psychicae suapte natura impedit, quominus obligationes essentielles coniugii in actum deduci possint, independenter a concreta denominatione causae efficientis anomaliae psychicae id perficientis, necnon ab eius indole organica vel functionali.

Haec autem causa *impossibilitatem psychicam* standi promissis inducere debet, non autem impossibilitatem moralem tantum, quae

in magna difficultate consistit. Nam, ut magisterium pontificium admonet, «solo la incapacità, e non già difficoltà a prestare il consenso e a realizzare una vera comunità di vita e di amore rende nullo il matrimonio» (Ioannes Paulus II, *Allocutio ad Rotam Romanam*, 5 februarii 1987, n. 7; AAS 79 [1987] p. 1457).

16. Ad probandam incapacitatem discretivam necnon assumendi essentialia matrimonii obligationes ex causis naturae psychicae, cribrandae sunt non solum partium ac testium declarationes, quae coram iudice explanant personalitatis utriusque coniugis naturam, indolem personalem, maturitatem adeptam vel languescentem tantum, condiciones familiares, gradum receptae educationis, rationem agendi cum aliis, sed potissimum utendum est peritorum conclusionibus qui, iuxta media et subsidia scientifica psychiatriae et psychologiae, praestare possunt in iudicio elementa quoad normalem vel perturbatam functionem facultatum psychicarum partium, in formationem consensus incidentium, tempore celebrationis nuptiarum.

Nefas est tamen peritis deordinationes postnuptiales ad tempus initi matrimonii retrahere, nisi id scientia medica postulet. Neque fas est quoque eisdem, praetermissis declarationibus partis, quae perturbatione psychica affecta dicitur, eiusque testium, diagnosim fere exclusive facere super responsionibus ab altera parte perdurante processu enuntiatis, in quibus, ut facile intelligitur, in effusione impetus irae ad protestandum contra praesumptam iniustitiam receptam, incongruentes exaggerationes inveniri possunt, quae facile aliquam deordinationem sapere possunt (cfr. coram Bruno, decisio diei 23 februarii 1990, RRDec., vol. LXXXII, p. 142, n. 7; coram De Lanversin, decisio diei 11 iunii 1997, Tolemana in America, n. 14).

17. In peritiis conficiendis hisce in causis iudex a perito ante omnia quaerere debet, an alterutra vel utraque pars peculiari anomalia habituali vel transitoria tempore nuptiarum laboraverit; quanam fuerit eiusdem gravitas; quando, qua de causa et quibus in adiunctis originem habuerit et sese manifestaverit.

Particulatim vero in causis ob gravem defectum discretionis iudicii iudex a perito quaerere ne omittat de influxu anomaliae psychicae in functiones facultatis criticae, aestimativae et electivae in ordine ad decisiones maioris momenti eliciendas.

Itemque in causis ob incapacitatem assumendi obligationes matrimonii essentialia iudex a perito quaerere debet, quoniam sit natura et gravitas causae psychicae ob quam pars, incapacitatis accusata, non tantum gravi difficultate, sed etiam impossibilitate laboraverit tempore nuptiarum ad sustinendas actiones obligationibus matrimonialibus inhaerentes.

Idque tamen hisce in causis tenendum est, nec communionis vitae et amoris coniugalis naufragium, nec frigescentiam remissionemque amoris affectivi inter eos, neque compensationis psycho-affectivae et psycho-sexualis deficientiam voluntatisque fragilitatem in obeundis officiis coniugalibus ad gradum anomaliae psychicae, incapacitatem consensualem inducentis, admitti posse.

Iudex autem, tamquam peritus peritorum, non solum conclusiones peritales, etsi concordas, sed etiam cetera causae adiuncta attento animo perpendere debet (cfr. can. 1579, § 1), et cum reddit rationes decidendi, exprimere tenetur quibus motus argumentis peritorum conclusiones admiserit vel reiecerit (can. 1579, § 2).

IN FACTO. — 18. Viri actoris navus Patronus, ex officio deputatus, sicut in praecedenti gradu iudicii, ita in praesentiarum quoque pro munere suo fideliter adimplendo convincere conatur de nullitate matrimonii partium in causa propter assertam utriusque coniugis incapacitatem discretivam circa iura et officia matrimonialia essentialia mutuo tradenda et acceptanda necnon assumendi essentialia matrimonii obligationes. Dicendum est tamen, haud obstante acquisito in hoc iurisdictionis gradu novo peritali voto, super actis causae confecto, conclusiones appellatae sententiae rotalis plenam vim suam hucusque exserunt. Ex collectis enim elementis probatoriis, sicut appellati Iudices rotales contendunt, haud eruitur, morali cum certitudine, nullitas coniugii, de quo hoc in processu iterum fit disceptatio.

Iam vero, partes in causa, ut iam supra commemoratum est (cfr. n. 1), mutuo affectu amoreque compulsae, post pacificam conversationem sponsaliciam, quae per duos annos cum dimidio perduraverat, ad jugalia sacra libenti animo accesserunt ut perpetuas nuptias celebrarent familiamque in iis fundatam, prole ditatam, conderent. Idque perfecerunt haud obstante utrimque iuvenili aetate, quia ambo suae aetatis annum vigesimum secundum tantum superaverunt.

Nec defuit quoque familiaris consortio, a partibus instaurata, quae per tria saltem lustra perduravit binaeque prolis ortu laetata est. Difficultates autem inter coniuges ex diversitate eorum indolis genique exortae, communionem coniugalem frangere non valuerunt, nisi infidelitas coniugalis ex parte viri actoris accesserit.

19. Singula autem capita huius causae persequendo, pars conventa sinceritatem suae intentionis matrimonialis, amorem in actorem adhuc perdurantem voluntatemque restaurandi interruptum ab eo convictum coniugalem, hisce verbis fortiter profitetur: «I like M. very much. God has kept that love in my heart for him through all of this». «I have remained faithful to my husband and God's word. I am not seeking an annulment but rather to be reconciled to my husband». «The door is always open for him to return».

Peculiaris descriptio relationis sponsaliciae et coniugalis a parte conventa ordinariam utriusque indolem agendique rationem ostendit.

Etenim, attestante ipsa muliere, «they had no premarital or wedding difficulties. Both were never unfaithful. Since the petitioner had come from a broken home, he often said he would never break up their home or allow the children to go through what he did as a child. She stood behind her spouse, kept the house running, they worked together and she also worked outside the home to help with finances. The petitioner is a wonderful father and husband who provided a good living for the family. They worked together even when he was laid off for several years».

Pars conventa etiam in lucem profert unicum causam rupturae coniugalis, scilicet adulterium a viro actore commissum. Nam, ut mulier enarrat, «he was tempted by a divorced woman and committed adultery. The civil divorce was granted on the grounds that he had not lived with his wife for a year. Adultery is not forgiven by an annulment».

20. Ex superius relatis conventae declarationibus iam emergunt elementa ipsius maturitatem ad eliciendum validum consensum matrimonialem apte confirmantia, sicut appellata sententia rotalis ad rem notat.

Idque testes a muliere inducti in iudicio rotali comprobant, dum qualitates eius indolis hoc modo describunt: «efficient, outgoing, it seemed like she always had things in order, organized, she

was friendly» (J.B.); «she was outgoing, she liked nice things and she worked hard to accomplish what they had; she had a lot of good friends» (M.S.); «she loved M. very much and tried to please him. During their marriage Joan always cared for the home» (J.G.); «Joan was a person of high ideals and had a quiet mannerism, but seemed to be successful at getting her own way. She wanted her life to be perfect» (R.M.Z.); «she got along and her family was pretty close together» (L.G.G.); «she is very easy-going, fun-loving, she probably wouldn't say anything bad about anybody. That would have been very difficult for her to do that'(R. L.W.).

Quin etiam, iidem testes etiam utriusque partis maturitatem ad nuptias in lucem proferunt: «when they got married, both of them seemed to be mature, knew what they were doing at the time» (J.B.); «they had dated for 3 years and they loved each other at that time: they both knew each other and the responsibilities of marriage and held jobs» (J.G.); «they were both of age and so they knew what they were getting into» (L.G.G.).

21. Praeterea in ore testium partes in causa faustum convictum coniugalem habuerunt, scilicet «a good marriage».

Nam ut ex eis audiri potest: «they were a very good couple, getting along real well, they went to mass every Sunday morning at 8:00 mass. They took the family out for breakfast and it seemed like they were getting along real well» (M.S.). «They seemed affectionate, it seemed like a good, normal marriage» (A.L.B.).

Itemque partes tempore convictus coniugalis instauratam vitae communionem retinere studebant: «they would go up to the lake, would do boating, would do different things on that line that they would do together» (J.B.); «there was mutual love and understanding» (M.J.N.).

Quare, iuxta appellatam sententiam rotalem, nullum indicium ex actis emergit relate ad quamlibet perturbationem psychologiam in modo sese gerendi mulieris, tam tempore celebrationis matrimonii quam toto tempore vitae coniugalis.

Utcumque aliquam mutationem actor passus est postquam «he went into management», quia «it was always important to him to be the boss. He wanted to be boss» (J.G.).

Nihilominus tamen vitae coniugalis interruptio, a viro actore patrata, testibus haud parvum stuporem attulit: «we were very surprised by it all».

22. Pariter ad capacitatem discretionis iudicii viri actoris quod spectat, necnon assumendi essentialia matrimonii obligationes, appellata sententia rotalis clare ostendit illum dotibus psychicis ad eliciendum validum consensum matrimonialem sufficienti modo fruitum esse tempore nuptiarum celebrationis.

Etenim vir actor iam tempore pueritiae et adulescentiae formationem familiarem ad sustinenda propria officia obtinuit nec umquam difficultates psychologicas tunc periclitatus est. Ipsemet enim ita refert: «family oriented, taught and maintained responsibility, open relationship with both parents, open communication, not a problem child, self motivated, opininated».

Itemque actor de tempore relationis sponsaliciae haec addit: «there were no abnormal circumstances at the time of marriage proposal»; «during the relationship we developed goals and objectives like all people. Prior to engagement the atmosphere was one of caring for the other person with good times and no commitments».

Pressius autem perspicientes causae huius adiuncta apparet virum actorem sufficientem capacitatem discretionalem in re matrimoniali habuisse, scilicet circa «future life together regarding: place to live, jobs, saving money, common checking/savings accounts, future children, future in-law problems, religion, alcohol, drugs, permanent union, faithfulness to each other, etc.».

23. Perpensa indole elementorum, quae superius indicata sunt, pro certo haberi potest eorum rectam aestimationem comitam esse intentionem matrimonialem ex parte actoris. Idque eo vel magis admittendum est, quia iuxta testium attestaciones actor ad religionem catholicam accessit intuitu celebrationis matrimonii cum parte conventa (cfr. A.L.B.; J.B.). Consequenter, igitur, vir actor instructionem catechetica peculiarem, etiam quoad matrimonium canonicum, ad consequendum hunc finem recepit. Nam, sicut ex testimoniis comperimus, «he became Catholic as an adult and I stood for him. When he became Catholic I was his godfather».

Inde consideratio testium, relate ad partium matrimonium, nullum reliquit dubium de utriusque sufficienti maturitate ad huiusmodi vitae statum eligendum necnon sustinendum. Nam «when they got married, my thought was, both of them seemed to be mature, knew what they were doing at the time» (J.B.); et «it seemed like a good and normal marriage» (A.L.B.).

Omnia autem quae vir actor in suis declarationibus refert ad probandum sive defectum discretionis iudicii, sive incapacitatem ferendi essentialia matrimonii onera, potius ad propositionem «reflecting back» respiciunt, quam ad ipsam rem. Idque inducit ad ferendam conclusionem quam penes actor ad tempus initi matrimonii retrotrahere conatur omnia quae posterius successerunt tempore convictus coniugalis, praesertim vero tempore separationis, sicut appellata sententia apte in lucem profert. Ita enim actor obloquitur sibi dum haec fatetur: «after engagement, the reality of commitment focused on issues was never before considered seriously (i.e. her families hardline commitment to religion, the type of wedding, maturity level)».

24. Testes in causa, quibus circumstantiae huius matrimonii notae erant, asserto defectui discretionis ex parte viri non suffragantur, sed potius capacitatem discretionalem actoris perspicuam reddunt. Affirmant enim actorem ante nuptias et tempore vitae coniugalis fuisse «a pretty good guy to work with. He was usually in a good mood most of the time». «He was pretty flexible. I don't think an evrybody problem would be a crisis to him» (A.L.B.). Insuper ille tunc habebatur «very easy going person, generous and hard working» (M.Z.); «loving, caring, energetic, compassionate, a good provider» (W.Z.).

Patronus ex officio actoris in praecedenti iudicii gradu sustinebat repentinam conversionem viri ad fidem catholicam causam dedisse deminutioni discretionis iudicii eius ex parte. Ad sepositam in hac instantia dilaudatam quaestionem, sufficienter respondit appellata sententia rotalis iuxta quam vir actor in fide catholica recte edoctus erat libenterque ad eam accessit. Idque actoris pater confirmat: «He was over 20 years of age when he met Joan and agreed and took the necessary study to be accepted into the Catholic religion» (W.Z.). Haec autem facta comprobant, saltem implicite, actorem sufficienter cognovisse doctrinam catholicam de matrimonii sacramento.

Ceterum, sicut ad rem notavit appellata sententia, si vera pressio ursisset actoris conversionem ad fidem catholicam, potius inclinasset eum ad simulationem consensus matrimonialis per exclusionem alicuius proprietatis vel elementi essentialis, quam causam dedisset verae incapacitati psychicae ad eliciendum validum con-

sensum in matrimonium cum parte conventa iuxta formam canonicam celebrandum.

25. Seorsum vero quod spectat ad assertam viri incapacitatem circa obligationes matrimonii essentielles, testes ab utraque parte inducti confirmant absentiam cuiuslibet anomaliae naturae psychicae in eo, quae tempore nuptiarum impossibilem reddiderit onerum coniugalium assumptionem.

Attestationes hac in re exstantes sententia rotalis sub sequenti affirmatione patris actoris resumit: «M. for a good many years worked either afternoon or midnight shifts. Besides babysitting and/or getting the children their meals, he also cleaned the house and did the laundry on a regular basis» (W.Z. 46, 25, c). «They both showed love and concern for their children during their marriage». De utriusque partis vita communi deque conamine sustinendi communionem coniugalem testis ita concludit: «during the summer months, both went to the lake on weekends»; «we believe they sincerely tried to keep the marriage together and further had the support and prayers of numerous concerned persons who loved them both».

Itemque de mutuo partium affectu atque filiorum cura haec apud testes legimus: «They did seem to show much affection». «There was some mutual love and understanding». «They seem to care about their children. M. seem to take care of them most of the time» (M.J.N.).

Ex supra dictis testium declarationibus deduci potest naufragium matrimonii originem non habuisse in partium incapacitate consensuali seu psychica, sed ex aliis causis nuptias subsequentibus provenit.

26. Ad recte proferendum iudicium de condicione psychica contrahentium tempore nuptiarum, peculiari consideratione peritorum conclusiones perpendendae sunt.

In praecedenti iudicii gradu non deerant perbreves psychologorum adnotationes de viro actore necnon de pari coniugali, quae tamen peritiae veri nominis haberi nequeunt, ut merito adnotavit appellata sententia rotalis.

In primis doct. R.E.L., «Clinical Counselor», de actore, qui id temporis sese paravit ad divortium cum parte conventa, haec adnotat: «Throughout the time of therapy M. appeared self-confident, logical and sensitive to the needs of his children. He was al-

ways concerned that the children be helped to make the best possible adjustment to the divorce». «As divorce proceedings were finalized, he terminated therapy. It appeared that everything was in order and that he had resolved many of the issues he considered to be his responsibility». Psychologa brevem scripturam ita concludit: «at that time he continued to appear emotionally and psychologically stable».

Deinde doct, C.M.P., «Clinical Psychologist», perlectis causae actis, ad hanc pervenit conclusionem: «In my opinion this couple lacked a solid foundation on which to build a marriage. They grew apart and failed to offer support to each other. The petitioner turned to another woman. They clearly failed to develop a true interpersonal relationship».

Appellata sententia rotalis utramque relationem psychologicam negativa aestimatione signavit: «una quasi inexistens, altera in quibusdam lineis sese refert ad nonnulla facta perdurante vita coniugali exorta, minime vero determinant originem, naturam aut gravitatem» causae assertae partium incapacitatis psychicae, «nec quidem ullum verbum profert relate ad personalitatem coniugum ante celebrationem matrimonii necnon initio vitae communis».

27. In hoc iudicii gradu, instante Patrono ex officio viri actoris, votum peritale super actis causae confecit Prof. R.P., medicus primarius.

Ante omnia in generica affirmatione psychologae C.M.P. innixus, iuxta quam «this couple lack a solid foundation on which to build a marriage», peritus opinatur eiusmodi defectum «ha creato e mantenuto l'immaturità psicologica e affettiva dei contraenti», videlicet «immaturità presente prima del matrimonio, e persistente anche per molti anni dopo». Quapropter, iudicio periti, partes non valuerunt «eprimersi con la necessaria maturazione psicoaffettiva ed essere anche padroni dell'adeguata libertà interna».

Deinde peritus agit de utriusque partis libertate interna «precaria e condizionata dalla reciproca, insufficiente educazione ricevuta sul tema degli obblighi essenziali del matrimonio», haud indicans tamen ubinam partes eiusmodi educationem ad ferenda onera coniugii recipere potuissent vel debuissent.

Altera ex parte, peritus excludit causam precariae et condicionatae libertatis internae fuisse «legata a difetti strutturali di tipo condizionale». Quin etiam ipse admittit hac in re locum habuit

«la guarigione», scilicet «per fattori ambientali, in particolare attraverso l'ausilio delle nuove, reciproche conoscenze sessuali».

28. In responsionibus ad quaesita particularia, peritus imputatam utrique parti «la diagnosi clinica», scilicet «di immaturità psicoaffettiva» tribuit defectui «di sufficiente preparazione alle relazioni interpersonali di tipo generale, prima e durante il lungo periodo matrimoniale». Ipse tamen conscius est celebrum manuale diagnosticum et statisticum perturbationum mentalium (DSM-IV) haud continere denominatam ab ipso perturbationem, id est «una patologia della maturazione psicoaffettiva».

Utrumque miro modo peritus ex defectu educationis partium ad matrimonium deducit non solum pathologiam immaturitatis psychoaffectivae, sed etiam gravitatem eiusdem, scilicet «per mancato rispetto degli obblighi essenziali del matrimonio».

Nemo est tamen est qui non videat confusionem inter elementa iuridica et assertiones genericas de immaturitate psychoaffectiva, quae, iudicio ipsius periti, in campo psychiatrico non invenit officialem recognitionem. Immo, assertam gravitatem immaturitatis, peritus, cum sit etiam doctor in iure canonico, iuxta criterium canonico-iuridicum ex gravitate obligationum matrimonialium deducit. Ipse tamen ratiocinationes ad campum canonico-iuridicum spectantes evitare debuit, et suppeditare dumtaxat haec elementa, quae ad dimensionem psychologiam vel psychiatricam pertinent, quaeque propria esse debent eius, qui peritus in causa incapacitatis psychicae deputatur.

Pariter peritus de conceptu canonico «libertatis internae» disceptans, sueto more concludit de «una insufficiente libertà interna», scilicet propter defectum praeparationis ad matrimonium. Utique, tempore recognitionis voti peritalis, peritus admittit quidem agi de insufficienti libertate interna «sotto il profilo effettivo», ideoque non substantiali, quae igitur incapacitatem psychicam efficere non valet. Haec enim praesupponit existentiam gravis anomaliae seu psychopathologiae, quae in ipsam capacitatem volendi incidit, et non solum gradum libertatis effectivae coarctat.

Inde votum periti, necessario fundamento psychiatrico vel psychologico caret, ut eius conclusiones admitti possint in campo canonico in aestimatione assertae incapacitatis discretivae vel assumendi essentialis matrimonii obligationes utriusque partis.

29. Quibus omnibus in iure et in facto mature perpensis, Nos infrascripti Patres Auditores de Turno, pro Tribunali sedentes et solum Deum prae oculis habentes, Christi Nomine invocato, declaramus, decernimus ac definitive sententiamus, ad propositum dubium respondentes: *AFFIRMATIVE ad I-um, NEGATIVE ad II-um; seu sententiam rotalem diei 11 iunii 1997 confirmandam esse; ideoque non constare de matrimonii nullitate, in casu, ex capite gravis defectus discretionis iudicii et incapacitatis assumendi essentielles matrimonii obligationes ex utraque parte.*

Ita pronuntiamus, mandantes Ordinariis locorum et Tribunalium administris, ad quos spectat, ut hanc nostram definitivam sententiam notificent omnibus, quorum intersit, ad omnes iuris effectus.

Romae, in sede Tribunalis Romanae Rotae, die 26 iunii 2003.

Antonius Stankiewicz, *Ponens*
Angelus Bruno Bottone
Gregorius Erlebach

Discrezione di giudizio e libertà interna in una recente sentenza c. Stankiewicz (*)

Tra le cause di nullità matrimoniale per incapacità, quelle per difetto di libertà interna sono oggetto di diverso orientamento giurisprudenziale, sicché vanno esaminati i criteri giuridici con i quali deve essere affrontata la questione della incidenza di detto difetto di libertà sulla validità del consenso, sotto il profilo del grave difetto di discrezione di giudizio.

Le due sentenze pubblicate in questo numero della rivista offrono lo spunto per mettere a confronto le diverse impostazioni giurisprudenziali sull'argomento.

(*) Come abbiamo anticipato nel pubblicare la sentenza, l'Avv. Gina Maria Corsi stava lavorando al commento quando il Signore improvvisamente l'ha chiamata a Sè. Abbiamo ricevuto dalla sua famiglia le note e la bozza di lavoro che aveva preparato per fare questo commento, e il prof. Franceschi lo ha completato tentando di essere il più possibile fedele al pensiero che l'Avvocato Gina Corsi stava sviluppando in questo commento di giurisprudenza (NdR).

In questo commento analizzeremo la sentenza *coram* Stankiewicz, nella quale il ponente, richiamando magistralmente i canoni che sono alla base della dottrina sacramentale del matrimonio, sottolinea la correlazione del sacramento con la realtà naturale matrimoniale⁽¹⁾, e per i battezzati l'inseparabilità del sacramento dal momento costitutivo del matrimonio, richiamando inoltre il particolare valore del sacramento sullo stato di vita matrimoniale⁽²⁾.

Il vincolo matrimoniale si pone dunque come istituzionalizzazione di quella *peculiaris relatio*⁽³⁾ totalizzante con la quale l'uomo e la donna sono costituiti in un «noi» come marito e moglie⁽⁴⁾. Siffatta relazione assume dei connotati anche di ordine giuridico⁽⁵⁾ avendo il suo fondamento nella normativa divina ed il suo interprete nella legislazione canonica umana⁽⁶⁾. Una tale relazione, che vive la dinamica dell'amore coniugale, viene realizzata, secondo le parole dell'Apostolo Paolo, nella realtà che «la donna non ha la potestà sul suo corpo, ma l'uomo; similmente l'uomo non ha la po-

(1) Cfr. PAOLO VI, *Allocutio alle Equipes Notre-Dame del 4 maggio 1970*, in *Matrimonio e famiglia nel Magistero della Chiesa. I documenti dal Concilio di Firenze a Giovanni Paolo II*, a cura di P. Barbieri e D. Tettamanzi, Milano 1986, n. 427.

(2) Cfr. la *coram* STANKIEWICZ qui commentata, n. 7 «ad sui status officia et dignitatem peculiari sacramento roborantur et veluti consecrantur» (can. 1134); Cfr. COMMISSIONE TEOLOGICA INTERNAZIONALE, *De matrimonio christiano*, II, *Theses de doctrina matrimonii christiani*, 3, *De relatione inter matrimonium creationis et matrimonium sacramentum*, in *Enchiridion Vaticanum*, VI, p. 385, n. 494. G. DUNS SCOTO, *Quaestiones in lib. IV Sententiarum*, d. 26, q. unica, n. 16 in *Ioannis Duns Scoti, doctoris subtilis opera omnia, quae hucusque reperiri potuerunt*, tom. I, Lugduni 1969, p. 597: «De quinta conclusione, quae applicat significata ad voces, dico quod aliud est matrimonium, et aliud contractus matrimonii, et aliud Sacramentum matrimonii».

(3) P.A. BONNET annota come «la teologia e la canonistica classiche abbiano costruito l'idea del matrimonio come stato di vita intorno al concetto di relatio» in *Essenza, proprietà essenziali, fini e sacramentalità in Diritto matrimoniale canonico*, vol. I, Città del Vaticano 2002, p. 105 e ss.

(4) Cfr. CONCILIO VATICANO II, *Gaudium et Spes*, n. 48 in AAS (1966), pp. 1067-1068; cfr. GIOVANNI PAOLO II, Es. Ap. *Familiaris consortio*, 22 novembre 1981 in AAS, 74 (1982).

(5) Cfr. U. NAVARRETE, *De vinculo matrimonii in theologia et iure canonico*, in AA.VV., *Vinculum matrimoniale*, Roma 1973, p. 101.

(6) Cfr. G. VERSALDI, *Vita et ratio introducendi integram rationem christianam sexualitatis humanae in categorias canonicas. Gressus a: «ius in corpus» (can. 1081 § 2 Codicis 1917) ad: «sese mutuo tradunt et accipiunt» (can. 1057 § 2 novi Codicis)*, in *Periodica de re morali canonica liturgica*, 7 (1986), pp. 438-440.

testà sul suo corpo, ma la moglie» (I Cor. 7, 9)⁽⁷⁾. Come si può vedere, lo stesso termine generico «vincolo» viene ad avere un fondamento scritturistico⁽⁸⁾.

Nella sentenza che ora analizziamo si coglie in profondità come, lungo la storia, la natura giuridica del vincolo matrimoniale sia stata stabilita nel diritto coniugale (cfr. can. 1081, § 2 CIC a. 1917) «mutuo, esclusivo e perpetuo con relativa obbligazione»⁽⁹⁾ o nel legame coniugale «che consta di vari diritti e obblighi sia tra i coniugi vicendevolmente sia circa la comune prole»⁽¹⁰⁾.

L'illustre Ponente dunque, dopo aver ripercorso l'iter storico-giuridico dell'istituto del vincolo matrimoniale, completa la sua analisi esaminandolo alla luce degli insegnamenti conciliari⁽¹¹⁾, ed in particolare attraverso la lettura di uno dei documenti cardine del pontificato di Giovanni Paolo II, il quale nella sua *Adhortatio*

(7) G. DUNS SCOTO, *Quaestiones in lib. IV Sententiarum*, d. 26, q. unica, n. 8, in cit., p. 582: «Potestatem sui corporis, quae sua est, nullus transfert in alium, nisi per actum voluntatis suae; quia per illum fit dominus (et) desinit esse dominus, (et) sic facit alium dominum; (et) per consequens illud, quod alius acquirit in corpore alterius, transfertur in ipsum per actum voluntatis libere transferentis».

(8) Dice il Ponente al n. 7 della sentenza che «ipse terminus "vinculum" qui metaphorice ex ordine physico desumitur, praeterquam quod traditione consecratus est..., habet fundamentum scripturisticum». Sulla scia della scolastica medievale Bonaventura di Bagnoregio aveva giustamente osservato «...vinculum habet causam primam, et habet causam proximam; prima est divina institutio, proxima est humana pactio, quae est in convenientia consensuum duorum, scilicet maris et feminae: et ideo dicendum, quod consensus est causa matrimonii, sed non tota immo cum institutione divina; consensus autem non alterius, sed utriusque personae» in *Commentaria in quatuor libros sententiarum Magistri Petri Lombardi*, 1.4, d. 27, a. 2, q. 1, tom. IV, ad Claras Aquas 1889, p. 679.

(9) Cfr. P. GASPARRI, *Tractatus canonicus de matrimonio*, vol. I, Typis Polyglottis Vaticanis 1932, p. 15; vol. II, pp. 175-176. Riguardo a ciò in Cino da Pistoia si legge: «dicitur co(n)tractus matrimonii co(n)tractus personarum: quia in eo debetur persona personae...quia persona debet seipsam: secus est in aliis co(n)tractibus. Nam si ego promitto tibi X persona mea tibi obligatur sed persona(m) meam tibi non debeo: et pro tanto illi dicuntur contractus rerum: licet si personalis obligatio. Merito ergo matrimonium suo respectu dicitur co(n)tractus personarum(m)» *Cyni Pistoriensis super Codice et Digesto veteri Lectura*, Lugduni, Bertheau, 1547, 1.V, Rubrica, f. 200.

(10) Cfr. WERNZ-VIDAL-AGUIRRE, *Ius Canonicum*, t. V, *Ius Matrimoniale*, Romae 1946, p. 756.

(11) Cfr. *Gaudium et Spes*, n. 48, in A.A.S., 58 (1966) pp. 1068-1069. Molti sono i documenti conciliari che parlano del matrimonio: GS nn. 48-52, LG nn. 1-11, *Optatum totius* n. 10, *Presbyterorum ordinis* n. 16, *Apostolicam actuositatem*.

apostolica Familiaris consortio, esplica i capisaldi della concezione cristiana del matrimonio per cui «il primo e prossimo effetto del matrimonio (*res et sacramentum*) è non la stessa grazia soprannaturale, ma il *coniugale vinculum christianum*, la comunione di due propriamente cristiana»⁽¹²⁾.

Conseguentemente, oltre all'aspetto propriamente teologico, l'estensore, condividendo quanto enunciato da Viladrich, sotto il profilo giuridico recita che il vincolo coniugale «è, propriamente la coppia in quanto unita»⁽¹³⁾, perciò «il vincolo è la *quidditas* del matrimonio»⁽¹⁴⁾; ed è «vincolo di mutua appartenenza secondo giustizia»⁽¹⁵⁾ per cui il «vincolarsi a titolo di giustizia è il principio formale che conferisce vera entità coniugale a tutti gli elementi della struttura del matrimonio»⁽¹⁶⁾.

Ricorda anche il ponente che il sistema matrimoniale della Chiesa ruota attorno al principio del consenso, per cui «per costituire il vincolo matrimoniale l'uomo e la donna non solo debbono

(12) Cfr. *coram* STANKIEWICZ, n. 9. Al riguardo, cfr. anche Pio XI, *Casti connubii*, del 31 dicembre 1930, nella quale aveva insegnato che i coniugi «Si ricordino assiduamente che sono stati santificati e fortificati, nei doveri e nella dignità dello stato loro, per mezzo di un sacramento peculiare, la cui efficacia persevera sempre».

(13) P.J. VILADRICH, *Il consenso matrimoniale*, Milano 2001, p. 349: «Il principio vincolare di indole giuridica del matrimonio consiste nell'essere l'uno dell'altro e, pertanto nel doversi l'uno all'altro».

(14) Cfr. *coram* STANKIEWICZ, n. 10; inoltre sempre Stankiewicz, afferma: «La capacità speciale, specifica, formulata in termini prettamente canonistici, si presta ad un'ulteriore bipartizione, di cui fanno parte sia l'abilità (*habilitas*) alla valida celebrazione del matrimonio (*iure habiles*, c. 1057 § 1), che si verifica in assenza degli impedimenti dirimenti che rendono la persona stessa inabile al valido matrimonio (c. 1073), sia la capacità consensuale, denominata anche capacità naturale, psichica o psicologica, fondata nella natura della persona umana, che consiste nell'idoneità personale al patto nuziale, derivante dalla struttura psichica o psico-somatica della persona, in proporzione rispondente alle esigenze essenziali dell'unione matrimoniale, regolata da diritti e doveri coniugali inerenti ad essa già per il diritto divino positivo e naturale (cc. 1055, 1056, 1095)». A. STANKIEWICZ, *La capacità richiesta per la validità del consenso e la sua mancanza*, in *El matrimonio y su expresión canónica ante el III Milenio*, Pamplona 2000, p. 837.

(15) Cfr. H. FRANCESCHI, *La preparazione al matrimonio*, in *Diritto matrimoniale canonico*, vol. I, Città del Vaticano 2002, p. 319: «Il patto coniugale è la causa efficiente del vincolo giuridico matrimoniale, ed è quell'atto dei contraenti mediante il quale essi diventano marito e moglie e dal quale sorge l'amore coniugale come realtà di due persone che si devono vicendevolmente in giustizia».

(16) P.J. VILADRICH, *Il consenso matrimoniale*, Milano 2001, pp. 346-350.

essere *iure habiles* ma anche psichicamente capaci di formare e manifestare il consenso»⁽¹⁷⁾. Il consenso, dunque come atto di volontà, come atto di intelletto⁽¹⁸⁾, cioè di ragione, prima di perfezionarsi in quanto atto decisorio ed intenzionale viene preceduto da una successione di atti parziali dell'intelletto quali la considerazione, la deliberazione, il giudizio, la valutazione (o vaglia dei pro e dei contro ai fini di un giudizio impegnativo) secondo il ben noto adagio «*nihil volitum nisi praecognitum*»⁽¹⁹⁾.

In questo contesto, la volontà è considerata in un certo senso superiore all'intelletto, in quanto lo dirige verso un fine stabilito che è ciò che realmente desidera: *intelligo quia volo* e di conseguenza la volontà domina e muove tutti gli atti delle altre facoltà.

Al numero 12, partendo da un'impostazione positiva delle tre diverse forme di capacità consensuale — considerato che ognuna delle fattispecie normative conserva la sua autonomia canonica con gli effetti invalidanti il consenso — il Ponente passa poi ad elencare la formulazione negativa dei requisiti per l'incapacità consensuale contemplata dalle norme canoniche che in modo definito stabiliscono le fattispecie concrete dell'incapacità per il valido consenso⁽²⁰⁾.

(17) Cfr. *coram* STANKIEWICZ, n. 11.

(18) S. THOMAS, *Summa Theologiae, Suppl.*, q. 51, art. 1, in corp.: «Consensus autem voluntatis est actus, qui praesupponit actum intellectus. Deficiente autem primo, necesse est defectum contingere in secundo».

(19) R. ZAVALLONI, *La libertà personale, psicologia della condotta umana*, Milano 1973, pp. 85-86: «I risultati ottenuti da Ach, Michotte, Prüm, Barret, Wells ed altri permettono di fare un'analisi dettagliata del processo della scelta volontaria. Questo processo comprende una quadruplici serie di elementi che possono essere indicati coi termini seguenti: motivazione, deliberazione, decisione e realizzazione. La "motivazione" indica i fattori o le ragioni che influiscono sul processo della scelta: essa riguarda la presenza delle alternative fra cui l'individuo deve scegliere. La "deliberazione" rivela da parte del soggetto una discussione, verbalizzata o no, ed una valutazione delle possibilità di scelta: il soggetto esperisce una coscienza di dubbio e d'esitazione, una situazione d'attesa e d'indecisione, accompagnata da tensione muscolare e disturbo respiratorio. La "decisione" o risoluzione, cioè la scelta in senso proprio, indica l'atto con cui il soggetto si decide in favore di una delle alternative, pronunciandosi così per una definitiva soluzione del problema. La "realizzazione" manifesta la messa in atto della decisione presa o, inversamente, la mancanza di attuazione di quanto è stato deciso: essa costituisce un complemento logico ma non essenziale del processo selettivo».

(20) Nella *coram* WYNEN del 27 febbraio del 1937 si afferma la validità del principio secondo il quale non si può avere mancanza di atto libero della volontà in persone

Per quanto riguarda l'incapacità consensuale concernente il grave difetto di discrezione di giudizio si deve tener conto nella sua valutazione non solo della struttura psicosessuale ed affettiva della persona ma anche della maturazione e della autonomia decisionale e funzionale delle sue attività conoscitive, estimative, critiche, elettive ed esecutive che vengono coinvolte, le cui disfunzioni e perturbazioni incidono nella « formazione, prestazione e manifestazione dell'atto psicologico del consenso matrimoniale »⁽²¹⁾.

A tale proposito l'estensore ha ritenuto opportuno distinguere sulla scia della filosofia scolastica nell'intelligenza umana due facoltà:

a) la facoltà conoscitiva nella sua duplice funzione, rappresentativa o concettuale, ponderativa o estimativa, è comprensione astratta del vero e componente essenziale della discrezione di giudizio per il valido consenso matrimoniale;

che posseggono integro l'uso della facoltà intellettuale: « repugnat enim voluntas, cum sit spiritualis potentia iudicium rationis sequi nata, vi morbi cuiusdam psychici ita infirmari possit, ut contra propriam naturam amplius non sit electiva eorum quae ab intellectu, normali modo, ut supponitur, proponuntur. Unde, sicut nequit esse voluntas in iis quae intellectu carent, ita, e contra, certe adest in iis quae sunt intellectu praedita. Ubi intellectus, ibi voluntas, et viceversa » (in S.R. Rotae Decis., vol. XXIX, p. 172, n. 4); nella sentenza *coram* PINNA del 21 dicembre 1959 si riafferma lo stesso principio giurisprudenziale: « Patet igitur non dari defectum consensus ex parte unius voluntatis, integro manente intellectu. Dissentiendum est, consequenter, a psychiatris praedicantibus dari morbos unius voluntatis, integra manente facultate intellectiva. Vel enim simul perturbatur et intellectus, quatenus impeditur morbis ne iudicia practica efformet, vel solummodo perturbantur potentiae executivae, quae sub influxu morbi, non oboediunt imperio voluntatis » (in S.R. Rotae Decis., vol. LI, p. 624, n. 2). Si nota che « diverse volte è stato considerato il caso di malattie o turbamenti neurotici, i cui riflessi intaccavano principalmente la sfera volitiva, ma la costante e approvata giurisprudenza ha ammesso la possibilità di mancanza del necessario consenso solo, quando il turbamento era tale, che impediva realmente il giudizio pratico » (A. DI FELICE, *La « discretio iudicii matrimonii proportionata » nella giurisprudenza rotale in Perturbazioni psichiche e consenso matrimoniale nel diritto canonico*, Roma 1976, p. 20). U. NAVARRETE così commenta: « La giurisprudenza (...) ha mantenuto fermo il principio, tramandato dalla psicologia scolastica, che la volontà in quanto potenza spirituale può certamente, insieme all'intelletto, subire l'influsso delle anomalie anatomiche o funzionali dell'organismo corporeo, ma, data la spiritualità ed inscindibile unità delle due potenze, non può essere intaccata soltanto la volontà, mentre rimane integro l'intelletto » (in *Problemi sull'autonomia dei capi di nullità del matrimonio per difetto di consenso causato da perturbazioni della personalità in Perturbazioni psichiche e consenso matrimoniale nel diritto canonico*, cit., p. 126).

(21) Cfr. *coram* STANKIEWICZ, n. 13.

b) la facoltà critica, la quale segna il passaggio dalla cognizione speculativa a quella pratica proprio per mezzo del giudizio pratico-pratico, il più prossimo all'azione.

Il consenso matrimoniale proviene da un atto di volontà e come tale un atto umano cioè cosciente e libero⁽²²⁾, essendo il libero arbitrio⁽²³⁾ la ragione per la quale l'uomo è signore dei suoi atti o, in altre parole, per il quale le azioni sono realmente umane in opposizione alle «actiones hominis» sulle quali l'uomo non possiede dominio⁽²⁴⁾.

Possiamo dunque affermare che solo dopo questi atti dell'intelletto, esso diventa il frutto di una libera valutazione dei pro e dei contro delle diverse possibilità, ossia diventa il frutto di un giudizio della ragione pratica, concretamente formulato per quella determinata persona e per quel determinato matrimonio.

In questo senso, il Ponente stabilisce gli elementi costitutivi della discrezione di giudizio e le cause del suo difetto, individuandole nelle perturbazioni e disfunzioni «dell'attività intellettiva, volitiva ed affettiva, cioè emozionale, che incidono nella formazione dell'atto psicologico del consenso matrimoniale»⁽²⁵⁾.

Seguendo il disposto normativo del can. 1095 il Ponente faceva già notare in un suo precedente saggio come la giurispru-

(22) GIOVANNI PAOLO II, *Familiaris Consortio*, n. 11, in AAS, vol. LXXIV, p. 92: «Unicus autem "locus", ubi haec donatio accidere potest ex omni sua veritate, matrimonium est sive amoris coniugalis foedus vel conscia ac libera electio, qua vir ac mulier in se recipiunt vitae amorisque communitatem intimam».

(23) S. THOMAS, *Summa Theologiae*, I-II q. 18, art. 4, in corp.: «Electio autem (...) est proprius actus liberi arbitrii». IBIDEM, *De Veritate*, q. 24, art. 6, in corp.: «Unde liberum arbitrium est ipsa voluntas. Nominat autem eam non absolute, sed in ordine ad aliquem actum eius, qui est eligere».

(24) S. THOMAS, *Summa Theologiae*, I-II, q. 1 art. 1, in corp.: «Actionum quae ab homine aguntur, illae solae proprie dicuntur humanae quae sunt propriae hominis in quantum est homo. Differt autem homo ab aliis irrationalibus creaturis in hoc, quod est suorum actuum dominus. Unde illae solae actiones vocantur proprie humanae, quarum homo est dominus. Est autem homo dominus suorum actuum per rationem et voluntatem: unde et liberum arbitrium esse dicitur facultas voluntatis et rationis. Illae ergo actiones proprie humanae dicuntur, quae ex voluntate deliberata procedunt. Si quae autem aliae actiones homini convenient, possunt dici quidem hominis actiones; sed non proprie humanae, cum non sint hominis in quantum homo».

(25) Cfr. A. STANKIEWICZ, *Il contributo della giurisprudenza rotale al «defectus usus rationis et discretionis iudicii»*: gli ultimi sviluppi e le prospettive nuove, in *Monitor Ecclesiasticus*, 125 (2000), p. 351.

denza rotale più recente, seguendo il disposto del canone 1095, fa più attenzione alle « considerazioni negative della discrezione (*negativitas*) e particolarmente alle qualità del suo difetto, non inteso più quale mancanza totale di discrezione, ma nel senso delle sue difettosità, manchevolezze e incompletezze »⁽²⁶⁾. Infatti, si specifica nella sentenza come « *Ad gravem defectum discretionis iudicii quod attinet, praecipua eius elementa, iuxta dictamina receptae iurisprudentiae, prospiciuntur ratione habita perturbationum ac disfunctionum activitatis intellectivae, volitivae et affectivae seu emotionalis, quae in formationem actus psychologici consensus matrimonialis incidunt* » (n. 13).

Segnaliamo infatti come la discrezione di giudizio nella sua accezione positiva, sempre secondo gli insegnamenti del Ponente, venga a comprendere « tria elementa », cioè la « *cognitio intellectualis circa obiectum consensus* », la « *cognitio critica seu aestimatio proportionata celebrando matrimonio* » e la « *libertas interna* ».

Questo è, a nostro avviso, uno degli elementi più interessanti della sentenza, nella misura in cui riesce a recuperare una visione della discrezione di giudizio e della sua mancanza nella quale si comprende in profondità e armonicamente il ruolo della volontà nella nozione e nell'esercizio della discrezione di giudizio, riuscendo a superare una visione riduzionistica ed eccessivamente intellettualistica della discrezione di giudizio nella quale non aveva spazio la volontà, riduzionismo che in molte decisioni dei tribunali ecclesiastici diede luogo alla creazione di un capo autonomo di nullità, molte volte non ben precisato, chiamato « difetto di libertà interna ».

Per questo, finiamo il nostro breve commento proponendo un passo della sentenza che riesce a spiegare con molta chiarezza quale sia il ruolo della volontà nella facoltà discretiva intesa in tutta la sua ricchezza, il quale riesce a superare il problema della qualificazione giuridica della cosiddetta « mancanza di libertà interna »: « Parimenti, nell'ambito del concetto unitario dell'incapacità discretiva (cfr. coram infrascripto Ponente, decisio diei 23 februarii 1990, cit., p. 155, n. 7) sono considerate anche, sotto l'aspetto volitivo, le perturbazioni della facoltà elettiva, cioè della libertà interna o di elezione, considerato il nesso di mutua causalità

⁽²⁶⁾ *Ibidem*.

TRIBUNALE DELLA ROTA ROMANA - *Reg. Calabri seu Cosentina-Bisinianen.* - Nullità del matrimonio - Grave difetto di discrezione di giudizio - Sentenza definitiva - 6 ottobre 2005 - Bottone, Ponente (*).

Matrimonio - Consenso - Atto di volontà - Abilità e capacità (consensuale) a prestare un valido consenso.

Matrimonio - Consenso - Oggetto del consenso - Incapacità consensuale - Discrezione di giudizio e incapacità di assumere.

Matrimonio - Consenso - Libertà interna e *metus* - Grave difetto di discrezione di giudizio - Immaturità psicologica e/o psichica.

Matrimonio - Consenso - Grave difetto di discrezione di giudizio - Immaturità psicologica e/o psichica - Limiti e gradi dell'immaturità.

L'unica causa efficiente con la quale si costituisce il matrimonio è il consenso (can. 1057). Da questo canone consta che il medesimo è l'atto di volontà mediante il quale l'uomo e la donna, con patto irrevocabile, danno ed accettano reciprocamente se stessi. In quanto atto di volontà il consenso non può essere emesso e scambiato se non da persone abili per il diritto. L'abilità a prestare il consenso matrimoniale non può aversi se non agiscono concordemente più elementi tra di loro, sia da parte dell'intelletto, sia da parte della volontà, come da parte di altri elementi psichici. Infatti «la capacità di emettere un valido consenso ha relazione non solo con la facoltà intellettuale del soggetto o con la volontà, ma anche con altri elementi essenziali psichici che rendono la persona pienamente sciente e co-

(*) Questa sentenza sottolinea come la mancanza di libertà che impedisce il matrimonio, rendendolo nullo, debba essere ricondotta o al timore grave causato dall'esterno, caso in cui rientrerebbe nella fattispecie del can. 1103, o all'esistenza di un'anomalia psichica che impedisce la decisione minimamente libera, caso nel quale ci troveremmo dinanzi alla fattispecie di cui al can. 1095, 2. Il ponente, quando spiega che cosa sia la discrezione di giudizio, ribadisce che essa non si limita all'elemento intellettuale ma riguarda anche la dimensione volontaria della discrezione. Per una comprensione del significato della discrezione di giudizio in tutti i suoi elementi, si veda il precedente commento alla sentenza *coram* Stankiewicz realizzato da Gina Corsi e pubblicato in questa stessa sezione (H. Franceschi).

tra l'intelletto e la volontà nella struttura psichica della persona umana e del processo decisionale (cfr. J.D. DE FINANCE, *Saggio sull'agire umano*, Città del Vaticano 1992, p. 201). Infatti le decisioni esistenziali, che riguardano la scelta dello stato di vita (can. 219), costituiscono oggetto della consultazione deliberativa. Nel processo poi deliberativo le azioni volontarie si differenziano da quelle puramente impulsive. Nella deliberazione infatti che tende a proporre alla volontà l'oggetto meglio e in forma più adatta, già viene coinvolto l'esercizio della libertà, perché il fine preposto a tale consultazione la sollecita in verità verso un qualche bene particolare, ma non lo attrae invincibilmente e irresistibilmente ad esso determinandolo *ad unum*. Benché vari fattori psico-affettivi esercitano il loro influsso sulla facoltà elettiva, come le tensioni emozionali, le commozioni, l'impulso di indole ossessiva, le inconsistenze subconscie e così via, tuttavia non qualsiasi limitazione della libertà interna elettiva rende nullo il consenso matrimoniale, ma soltanto quella che intacca la libertà sostanziale, ossia la capacità di operazione critica, riflessiva e dello stesso volere, oppure che lede gravemente la libertà effettiva, ossia di scelta tra le possibili alternative (coram infrascripto Ponente, decisio diei 29 martii 2001, Reg. Armachani seu Derrien., n. 7). Conseguentemente dunque una lieve o moderata limitazione soltanto della libertà effettiva, permanendo la predisposizione a perseguire una scelta piuttosto che un'altra, non toglie la capacità di volere né lede sostanzialmente la libertà di elezione» (n. 14).

Quindi, come si evince chiaramente dalle parole del Ponente, la misura dell'incapacità, in questa fattispecie, non sarà un'imprescindibile nozione di libertà interna, ma gli elementi e i criteri stabiliti dal Legislatore nel comma secondo del canone 1095 quando parla della discrezione di giudizio, intesa però in tutte le sue dimensioni e non solo come capacità di intendere e di valutare, ma anche di decidere liberamente con quella libertà minima che è necessaria affinché l'atto possa essere qualificato come libero e personale nei suoi elementi essenziali.

Gina Maria Corsi (†)

sciente circa il negozio matrimoniale, una volta presupposta la capacità fisica del nubente a compiere la copula coniugale» (c. Ragni, R.R.Dec., vol. LXXIX, p. 491, n. 2).

Tenuto presente l'oggetto del consenso irrevocabile che è la mutua donazione ed accettazione (can. 1057) per raggiungere i fini del matrimonio che sono il bene dei coniugi e la generazione ed educazione della prole (can. 1055), e i gravi obblighi che il matrimonio impone per tutta la vita degli uomini «per contrarre il matrimonio non è sufficiente il semplice uso di ragione di cui godono anche i bambini, ma in questa circostanza è necessario che il consenso sia proporzionato alla gravità del negozio matrimoniale, il quale necessariamente esige nel soggetto maturità di giudizio circa gli impegni tanto da conoscere quanto da dare e da accettare e/o da adempiere, e parimenti esclude qualsiasi coazione sia esterna che interna» (c. Boccafola, R.R.Dec., vol. LXXXVII, p. 468, n. 5). Il difetto di discrezione di giudizio o l'incapacità sorgono quando le condizioni psichiche del nubente sono tanto gravi da togliere la capacità di determinarsi liberamente o da limitarla gravemente o da impedirlo. Infatti per prestare un valido consenso non è sufficiente che il contraente sia provvisto di un'esterna conoscenza teoretica dei diritti e dei doveri che il matrimonio comporta «ma si richiede che lo stesso contraente possa stimare che cosa questi obblighi comportano per la propria esistenza e così possa proiettare nel futuro la mente talmente da percepire la sostanza di una peculiarissima relazione da instaurare» (c. Funghini, R.R.Dec., vol. LXXVIII, p. 256, n. 2) (cfr. n. 4).

Quando la libertà viene lesa, il consenso è viziato. Oltre la simulazione il consenso può essere viziato sia estrinsecamente per violenza e timore (can. 1103), o per difetto di libertà interna che rientra nel can 1095, 2 sul difetto di discrezione di giudizio. «Quando si tratta di violenza o di timore è presente una minaccia esterna che esercita un influsso, in certo modo conscio, in tal maniera sull'interna deliberazione del nubente affinché acconsenta, sebbene in maniera riluttante, a nozze non desiderate. Quando si tratta di difetto di discrezione, è presente l'elemento interno, derivante da qualche anomalia psichica che rende il nubente incapace, in modo sia pur inconscio, di consentire alle nozze che lo stesso in realtà non desiderava. Nel primo caso il fondamento della nullità è la violenza esterna che spinge la persona a dare il consenso; in questo caso è l'anomalia psichica che impedisce alla persona di acconsentire validamente» (c. Burke, R.R.Dec., vol. LXXXVII, p. 261, n. 2). Il difetto di libertà

interna si ha non solo se è presente nel nubente una grave anomalia di ordine psichico, ma anche se lo stesso contraente sia affetto da una grave immaturità. Nel valutare la capacità di prestare il consenso si deve evitare di innalzare eccessivamente il requisito della valutazione critica che includa tutte le implicazioni morali, giuridiche, sociali ed economiche da parte dello sposo in modo che da qualsiasi abnormità anche leggera si deduca l'incapacità di prestare un valido consenso e d'altra parte il concetto erroneo di naturale inclinazione al matrimonio in modo che quasi mai si riconosca il difetto di discrezione di giudizio nel contrarre il matrimonio (cfr. n. 5).

Il difetto di discrezione di giudizio che solo dal canone 1095, 2 è riconosciuto capace di irritare il matrimonio è un difetto grave e quindi non qualsiasi difetto o anomalia o immaturità portano con sé la nullità del matrimonio. Dio infatti istituì il matrimonio per uomini concreti che, più o meno, portano con sé qualche deficienza e perciò tutti godono del diritto di contrarre il matrimonio (can. 1058), conseguentemente « siccome a nessun uomo si deve impedire di celebrare il matrimonio per una non raggiunta maggiore maturità psichica (...) così allo stesso modo il matrimonio non si deve dichiarare nullo per la medesima causa se non si tratti di grave immaturità psicologica che impedisca di conoscere e di valutare l'oggetto o che produca l'incapacità di assumere gli obblighi coniugali » (c. Funghini, dec. diei 29 aprilis 1987, n. 2) (cfr. n. 6). Le difficoltà possono sorgere nel determinare i limiti e i gradi di immaturità psichica o psicologica. In caso di immaturità la nullità del matrimonio si può dichiarare se, senza alcun dubbio, consti che essa fu causa di grave difetto di discrezione di giudizio circa i diritti e i doveri matrimoniali essenziali (cfr. n. 7).

(*Omissis*). — FACTI SPECIES. 1. Antonius Caietanus, tunc vigesimum septimum suae aetatis annum agens, in mensa quadam argentaria Messanae munus commissi exercens, Consentiae mense octobri 1982, inopinato, Mariam Theresiam, unius anni sibi minorem, obviam habuit.

Venustate mulieris captus, vir omni nisu conatus est relationem cum ipsa instituere, quod ipsi facile haud fuit quia mulier relationem cum alio iuvene fovebat. Attamen, cum mulier spem matrimonium cum iuvene illo inire amisisset, relationem cum Antonio Caietano inire acceptavit quae, brevissimo transacto tempore, ipsos ad matrimonium civili ritu ineundum die 12 martii 1983, ob con-

tingentes causas, duxit quod tamen, tantum utpote promissio sollemnis matrimonium ineundi a partibus retentum est, conviventia nondum instituta.

Die 16 iulii eiusdem anni, expleto anno luctus pro morte actoris patris, nuptiae religioso ritu sollemniter partes celebraverunt in ecclesia paroeciali divo Nicolao dicata in civitate et Archidiocesi Consentina.

Relatio partium ante religiosas nuptias non solum brevis fuit sed, insuper, partes permodicum tempus ad sese cognoscendum habuerunt quia vir Messanae proprium munus exercebat, mulier, corona doctorali ornata, in publicis scholis apud Consentinam civitatem docebat.

Praeter indolis diversitatem et institutionem, vir actor insegurus sese praebat ob delusiones in anteacta vita passas sive in scholis, sive in relationibus cum puellis, sive in propria familia atque, illo in tempore, in lacrimabili psychologica condicione versabat ob recentem obitum patris, qui pro illo praecipua figura erat et cui magno amore obstringebatur quamquam pater erga illum severum et austum sese semper praebuerat.

2. Convictus a partibus post nuptias instauratus nomen istud haud meretur. Vir, enim, ob sui muneris exigentias, extra Consentinam degebat et tantum sub fine hebdomadarum cum uxore et familia esse poterat.

Duo filiae e coniugio natae sunt quamquam convictus dissensionibus plurimis et iurgiis afficiebatur sed, hoc non obstante, per undecim annos perduravit.

Mulier fuit, quae relatione amatoria cum conlega instituta, anno 1994 separationem petiit conamine reconciliationis incassum evaso.

3. Tranquillitatem suae conscientiae adipiscendi causa Antonius, die 9 septembris 1996, Tribunali ecclesiastico Regionali Calabria libellum direxit ad petendam sui coniugii declarationem nullitatis autumans ambos debita iudicii discretionem, tempore quo nuptiae celebratae sunt, caruisse.

Accepto libello, dubium concordatum est iuxta viri petitionem die 5 octobris 1996 acriter sese opponente muliere.

Instructio peracta est per auditionem partium et testium ab utraque parte inductorum et quattuor peritiae actis acquisitae sunt

quarum una ex parte, una a Tribunale civili exarata occasione separationis coniugum, duo ex officio.

Omnibus explendis expletis, die 23 octobris 1999, Tribunal aditum sententiam negativam edidit de omnibus allatis capitibus.

Ex appellatione actoris, causa delata est ad Tribunal appellationis Campanum quod, suppletiva instructoria peracta per novam auditionem partium et quorundam testium, die 20 iulii 2001 sententiam affirmativam edidit tantum de defectu discretionis iudicii viri actoris.

Attenta diversitate sententiarum, causa delata est ad Nostrum Apostolicum Forum, apud quod dubium concordatum est die 9 ianuarii 2003 semper sese opponente conventa, quae gratuitum patrocinium petiit sed postea ab omni actione recedere declaravit die 26 ianuarii 2004.

Nulla suppletiva instructio peracta est.

Infrascripto loco R.P.D. Ponentis, emeriti evasi, suffecto, memoriis defensionalibus acceptis, nunc Nobis decernendum est, in tertia iudicii instantia, an constet de matrimonii nullitate, in casu, ob defectum discretionis iudicii viri actoris.

IN IURE. — 4. Causa efficiens unica quo constituitur matrimonium est consensus (can. 1057), ex quo canone constat eundem esse actum voluntatis quo vir et mulier, foedere irrevocabili, sese mutuo tradunt et accipiunt.

Utpote actus voluntatis consensus elici et commutari haud potest nisi a personis iure habilibus. Habilitas ad matrimonialem consensum praestandum haberi non potest nisi plura inter se concorditer agant, sive ex parte intellectus, sive ex parte voluntatis, sive ex aliis psychicis elementis. Etenim «Capacitas eliciendi validum consensum relationem dicit non solummodo cum facultate intellectuali subiecti vel voluntatem, quin potius cum aliis psychicis elementis essentialibus quae personam, plene scientem ac conscientem circa matrimoniale negotium facit, olim iam praesupposita capacitate physica nupturientis ad copulam coniugalem peragendam» (c. Ragni, R.R. Dec., vol. LXXIX, p. 491, n. 2).

Prae oculis habitis obiecto irrevocabilis consensus quae est mutua traditio-acceptatio (can. 1057) ad fines matrimonii attingendos qui sunt bonum coniugum et prolis generationem ed educationem (can. 1055) atque severis obligationibus quae matrimonium pro tota hominum vita inducit «ad matrimonium contrahendum

non sufficit simplex usus rationis, quo gaudent etiam infantes, sed hic oportet gravitati negotii matrimonialis consensus proportionatus, quippe qui necessario exigit in subiecto maturitatem iudicii circa onera tam cognoscenda quam tradenda atque acceptanda et/vel adimplenda, itemque insimul excludit quamcumque coactionem, sive externam, sive internam» (c. Boccafola, R.R. Dec., vol. LXXXVII, p. 468, n. 5).

Defectus discretionis iudicii, vel incapacitas exsurgunt cum condiciones psychicae nupturientis tam graves sunt ut illi capacitatem sese libere determinandi tollant vel graviter minuant aut praepediant.

Etenim ad validum consensum praestandum non sufficit ut contrahens polleat externa cognitione theoretica iurium et officiorum quae matrimonium secumfert «sed requiritur ut ipse (contrahens) quid heae obligationes conferant ad propriam existentiam aestimare valeat et ita mentem in futuro diffundere (proiettare) ut substantiam percipiat peculiarissimae relationis instaurandae» (c. Funghini, R.R. Dec., vol. LXXVIII, p. 256, n. 2).

5. Ubi libertas laeditur consensus vitiatur. Praeter simulationem consensus vitiari potest sive ab extrinseco per vim et metum (can. 1103) vel per libertatis internae defectum quod comprehenditur in can. 1095, 2, de iudicii discretionis defectu. «Cum de vi et metu agitur, adest externa minatio quae influxum, conscio quidem modo, ita exercet in internam deliberationem nupturientis ut consentiat, quantumvis reluctantem, in nuptias non desideratas. Cum autem de defectu discretionis agitur, adest elementum internum, ex quadam anomalia psychica derivans, quod reddit nupturientem incapacem, modo quidem inconscio, consentiendi in nuptias quas ipse revera desiderabat. Illo in casu basis nullitatis est vis externa quae causat ut persona consensus praebet; hoc in casu, est psychica anomalia quae impedit ne persona valide consentiat» (c. Burke, R.R. Dec., vol. LXXXVII, p. 261, n. 2).

Defectus libertatis internae habetur non solum si adsit in nupturiente gravis anomalia ordinis psychici verum etiam si ipse contrahens severa immaturitate affectus sit.

In valutanda capacitate consensum praestandi vitandum est ultra modum extollendi requisitum aestimationis criticae qui includat omnes implicationes morales iuridicas sociales, oeconomicas ex parte nupturientis ita ut ex quavis abnormitate, etiam laevi, dedu-

catur incapacitas praestandi validum consensum atque, ex altera parte, erroneum conceptum naturalis inclinationis ad matrimonium ut, fere numquam, recognoscatur iudicii discretionis defectus in contraendo matrimonio.

6. Defectus discretionis iudicii qui solus a can. 1095, 2 capax recognoscitur irritandi matrimonium est «defectus gravis» et ergo non quicumque defectus, vel anomalia, vel immaturitas nullitatem coniugii prae se ferunt.

Matrimonium etenim pro concretis hominibus Deus instituit qui, plus minusve, aliquam deficientiam secumferunt et ideo omnes iure gaudent matrimonium contrahendi (can. 1058), consequenter «sicut nullus homo a celebrando matrimonio est arcendus ob non adiectam maiorem psychicam maturitatem (...) ita pari ratione matrimonium nullum ob eandem causam non est declarandum nisi agatur de gravi immaturitate psychologica quae impediatur obiectum cognoscere et aestimare aut secumferat incapacitatem assumendi onera coniugalia» (c. Funghini, dec. diei 29 aprilis 1987, n. 2).

7. Difficultates exurgere possunt in determinandis limitibus et gradibus immaturitatis psychicae vel psychologicae. «Maturitas autem psychologica ad matrimonium requisita, sicut periti in re docent «necessaria et sufficiens» non est semper ea quae correspondet aetati. Neque aequivalet «aetati mentali» (...). Non agitur ergo de maturitate intellectus speculativi, sed de maturitate psychologica quae consistit in capacitate iudicium ferendi de personis et de rebus mundi realis et non imaginarii» (CRUCHON, *De praeparatione pastoralis ad matrimonium puncta quaedam*, in *Periodica*, 66, 1977, p. 156).

Maturitas psychologica — prosequitur citatus auctor — pendet «a capacitate difficultates vitae superandi sine nimia anxietate aut fuga in imaginarium mundum, relationes bonas et pacificas cum aliis instituendicapacitate creandi affectuosam et personalem intimam cum coniuge» (ib. 156-57).

In casu immaturitatis nullitas matrimonii declarari potest si, absque dubio, constet eandem causam fuisse gravis defectus discretionis iudicii circa iura et officia matrimonialia essentialia.

Cum agitur de personis sanis, seu physica et psychica valetudine pollentibus, determinationem matrimonium contrahendi atque consensum perdifficilem vel impossibilem reddere potest immaturitas quando agitur «di una fuga da una situazione divenuta impos-

sibile (...) da una madre possessiva o da una famiglia particolarmente infelice, fuga dal fallimento di un precedente fidanzamento, fuga dal pericolo di non potersi più sposare, fuga dalla riprovazione sociale se incinta». Certissime addi potest fuga a personali condizione terribili infelicitate gravata.

Istis in casibus «vi è unicamente una fuga dal passato e perciò si tratta di una soluzione temporanea che, psicologicamente non comporta un impegno per tutta la vita; inoltre il partner come persona è indifferente, non è cercato per se stesso, ma viene usato come mezzo per uscire da una situazione infelice» (cfr. A. RONCO, *Perturbazioni psichiche e consenso matrimoniale nel diritto canonico*, Roma, 1976, p. 108).

Istis in casibus immaturitatis, defectus consensus clare perpendi potest.

IN FACTO. — 8. Nullum dubium causam hanc, primo oculi ictu, difficultates non paucas praeberere sive ad partium personas inspiciamus, sive ad coniugii durationem per undecim annos protractam. Attamen acta, prout exstant, apertam viam ad veritatem eruendam praebent si ad partium et testium depositiones inspiciamus et ad exitum quattuor peritiarum quae, concorditer, de pathologico statu psychologico partium, praesertim actoris, concludunt.

Quoad mulierem conventam, de qua in praesentiarum sermo esse non potest quia caput de eiusdem defectu discretionis iudicii duplici negativa sententia dimissum est, dicendum tamen est eiusdem psychicum vel psychologicum statum, tempore quo nuptiae celebratae sunt, ex actis constat non omnimoda valetudine gavisum fuisse neque multum dissimilem fuisse ab illo actoris.

9. In primis neminem latere potest durationem coniugii, per fere undecim annos protractam, nullam difficultatem constituere posse. Etenim potius quam de coniugali convictu, de convicto simulacro agitur quia, per universam matrimonii durationem, partes tantum sub fine hebdomadarum vitam communem ducebant ob muneris viri necessitatem, quae prius illum in civitate Messanensi tenebant, deinde Romae, denique Mediolani.

Insuper, inde a primo initio, convictus seriis iurgiis signatus fuit et dissensionibus, incomprehensionibus, conflictis. Forsitan, praecise ob causam diversae commorationis et convictus tantum sub fine hebdomadarum ducti, idem per tam longum temporis spatium duci potuit, confirmantibus peritis.

10. Actoris familia, solidis christianis principiis fundata, attamen talis non erat ut, attenta eiusdem indole, aptae maturationi Antonii favere potuisset.

Actor seipsum describit sicut puer «timido, triste, introverso, costretto precocemente a contare solo su se stesso e nello stesso tempo a preoccuparsi della famiglia». Ipse enim, iam ab aetate septem annorum, laboribus incumbere debuit ex iussu patris, qui erat «autoritario, dominante ma emotivamente coinvolgente», dum mater «sembrava svolgere un ruolo più di accudimento che di coinvolgimento affettivo» (ib.). Coram perito ex off., doct. M.A., vir confirmat quae de parentibus deposuit et adhuc confirmat coram peritiore, doct. Antonio N. Eruitur ex sessione actoris coram praefato perito etiam quod in familia actoris «le conflittualità emergono ad ogni occasione anche per lo scarso spazio disponibile per tutti i componenti della famiglia».

Insuper pater, qui pro actore figura maximi momenti erat cui adhaereret, filii aspirationes comprehendere haud valebat atque obstacula interponebat eiusdem desideriis studendi ad propriam condicionem in melius reddendam, quod maxime puerum frustrabat. Ceterum ipse actor, qui per tres annos Romae in quodam religioso Seminario studuit, egregius studens haud erat. Dicit, enim «La mia esperienza scolastica è stata piuttosto negativa, capitava spesso che litigavo con i compagni e qualche volta anche con gli insegnanti. Ero di carattere trasgressivo. Non concludevo niente negli studi».

Quod, ut patet, sensum eiusdem frustrationis augebat.

11. Crevit Antonius inquietus et incapax ad finem ducendi opus incohatum. Postquam Seminarium dereliquit plures labores mutat, studia apud Universitatem bis aggreditur et, breve post tempus, derelinquit, in publica securitate munus seligit ducendum, quod ipsum gratificabat, sed etiam hoc dereliquit, denique in mensa argentaria munus obtinet, sed minime gratificans.

Obici potest quod hoc vir faciebat ad propriam condicionem ameliorandam sed, attento laevi criterio quo agebat in munere seligendo, hoc minus verum apparet. De facto, studia apud Universitatem dereliquit quae sola eiusdem condicionem in melius reddere potuissent, a munere gratificanti in publica securitate ad aliud quod, ex sua confessione, per multos annos gratificans haud fuit, transiit.

Relationes cum coetaneis et conlegis ipse sic enarrat « All'epoca io ero un uomo con un carattere chiuso, introverso, facile alla suscettibilità, insicuro nelle sue scelte (...) facile alla litigiosità fino alle mani ». « Mi sono trovato più volte nel corso della mia giovinezza ad avere scontri anche fisici con compagni e commilitoni e con un collega di banca ». Omnia haec, quae confirmantur a testibus ab ipso inductis, signum inaequivocabile evadunt de severa immaturitate viri tempore quo matrimonium celebrare statuit.

12. Si ad relationes iuvenis Antonii cum puellis mentem ponimus, facile animadvertimus eiusdem incapacitatem relationes nec tendi. Etenim tantum repulsiones a puellis obtinebat quae, in ipso, sensum frustrationis augebant, tam gravem ut etiam suicidium temptasset. En quid dicat « Intorno al 1973, a seguito della delusione di non essere riuscito a conquistare una ragazza che mi stava a cuore, in due occasioni ho tentato il suicidio con l'inghiottimento di farmaci (sonniferi) e la seconda volta mi venne praticata la lavanda gastrica ». In secunda depositione actor factum confirmat et causam suae actionis sic indicat « sia perché la ragazza mostrava di non tenere a me mentre io sentivo un vero amore per lei, sia perché mi sentivo frustrato in quanto né dagli insegnanti, né dai compagni di scuola, né a casa da parte di mio padre e dei miei fratelli ricevevo gratificazioni (...). Ero frustrato nell'ambito familiare e scolastico e per di più anche nei sentimenti verso la ragazza che avrei voluto frequentare ».

Factum confirmatur a teste B. Annamaria quae huic facto adstitit et sic commentatur « a mio giudizio questo gesto di Antonio fu un segno evidente della sua instabilità psicologica e quindi della sua immaturità ».

13. Insuper prae oculis habendae sunt affirmationes ipsius actoris circa eiusdem condicionem in domo paterna. Dicit « Mio padre e i miei fratelli avevano verso di me un atteggiamento che non mi gratificava affatto. Infatti io ero stato assente da casa per molti anni e rientrato in famiglia mi sentivo e venivo trattato come un estraneo ».

Sensus hic extraneitatis in sua propria familia maxime in actore auctus erat ob mortem patris qui, quamquam erga illum severus, ab ipso ut praecipua figura tenebatur et illi magno amore adstringebatur. Inde « la morte di mio padre lasciò un grave vuoto nel mio animo, mi sentivo privato di un sostegno importante » et,

insuper «io ero l'unico figlio ancora non sposato pertanto la sua morte aveva creato un vuoto nella famiglia e nella mia persona, e perciò per me era stato come un trauma».

Ista in condicione animi perturbata, pluribus de causis, Antonius conventam cognovit quae, ob eiusdem venustatem, ipsi placuit. Quamquam mulier relationem cum Antonio inire acceptavit unice cum spem amisisset nubendi cum alio iuvene, ille matrimonium praepropere inire acceptavit etsi, attenta distantia loci in quo ipsi commorabant et brevi tempore a primo occurso, sufficientem mutuam cognitionem adipisci haud potuissent.

14. De de sua indole actor affirmat: «All'epoca delle nozze con la D. R. io posso definire così il mio temperamento: introverso, insicuro, facile a litigare, non costante a portare avanti le mie iniziative che intraprendevo e poi lasciavo; insomma oggi ritengo che all'epoca ero molto immaturo: riflettendo oggi su quei miei comportamenti diversi da quelli della maggioranza degli altri giovani, sia a scuola che tra i colleghi in Polizia e in banca, ritengo che essi erano decisamente immaturi».

Testes ex actoris familia de eiusdem maturitate, tempore quo relationem cum conventa iniit et nuptiae celebrate sunt, sequentia deponunt.

Octavius P., actoris frater, affirmat: «ritengo che nel suo caso particolare egli non avesse piena consapevolezza della portata dell'impegno che andava ad assumere» atque affirmat se conatum esse fratrem a matrimonio celebrando avertere quia «lo ritenevo avventato», sed actor «non mi dava ascolto proprio in considerazione del suo carattere». Anna Maria P., actoris soror, deponit «all'epoca mio fratello non mi sembrava maturo» etsi de causis opinionis istius loqui non valeat, neque praetendi potest a muliere inculta. Fere idem deponit de actore (sed etiam de conventa) Aloisius T., actoris cognatus. Soror actoris, religiosa Suor Maria, in litteris Tribunali missis die 13 septembris 1997 affirmat: «avevo percepito l'impreparazione (fratris) ad affrontare una scelta di vita» atque in depositione coram Tribunali, maiori claritate, affirmat «io ritengo che mio fratello non fosse persona matura affettivamente, era alla continua ricerca di equilibrio».

Depositiones istae bene concordant cum expositis de vita et indole actoris.

15. Conventa, quae declarationi nullitatis matrimonii sese acriter opposuit atque eiusdem testes, qui suam thesim confirmare sagunt, de indole et maturitate actoris ante nuptias nihil dicere valent quia relatio praenuptialis perbrevis fuit et, insuper, tantum sub fine hebdomadarum et paucas per horas, partes convenire poterant. Attamen omnes, iam statim post nuptias, de indole violenta, anormali et inconstanti viri testimonium reddunt. Sufficiat conventam citare quae affirmat «Il P., uomo di 28 anni, era una perla d'uomo (...) subito dopo il matrimonio civile si è invece dimostrato aggressivo e violento verbalmente e materialmente, mostrando un carattere strano, cioè incostante alternando momenti di disponibilità a momenti di forte intolleranza. Con gelosia morbosa». Confirmat conventa in depositione secundi gradus etiamsi dicat post nuptias religiosas.

Hoc, tamen, sicut patronus actoris recte scribit «non significat characterem actoris repente mutatum esse inter contractum civilem et nuptias canonicas (vel virum simulasse) verum est autem sponso tempore brevissimae conversationis praenuptialis parumper sese frequentasse» et ideo severas deficientias indolis actoris mulier percipere haud potuisse. Etiamsi hoc, sicut corrigit conventa, post canonicas nuptias accidisset, res non mutant. Conviventiam enim partes haud instituerunt post nuptias civiles.

16. Vir de rationibus quibus nuptias celebrare statuit dicit: «Io, accingendomi a contrarre il matrimonio, non pensavo alle responsabilità che esso comporta. Per me significava trovare un po' di serenità ed un po' di pace (...). Nella mia inesperienza e immaturità non pensavo affatto a quelle che erano le responsabilità che avrei dovuto assumere con il matrimonio, lo vedevo come un'ancora di salvezza dopo tante tribolazioni e umiliazioni sofferte». Ut patet motiva quae sustinuerunt decisionem viri matrimonium celebrandi totaliter ignorant naturam, iura et officia matrimonii sed ab ipso matrimonium egoistice percipitur tantum utpote solutio suorum problematum. Attentis severa viri immaturitate, quae in eiusdem modo sese praebendi et agendi illo in tempore patefit, atque universis circumstantiis suae antea vitae, neque aptam conceptionem matrimonii et ideo interna libertas illud seligendi habere potuisset.

17. De peritiis pauca. Tres periti relationem supra partes in causa exaraverunt.

Omnes concordant de severis perturbationibus in personalitate actoris etiam in praesentiarum.

Neque parvipendí potest pondus istarum relationum quia diagnosim de pathologia, praecisam et definitam, haud faciunt, sed in casu immaturitatis haec minime requiritur. Ceterum facta, super quibus conclusiones peritorum fundantur, sufficienter patefaciunt severam immaturitatem viri.

Relatio a doct. Amaedeo P., a Tribunali civili requisita, ordinatur, potius quam ad detegendam diagnosim, ad relationes partium cum filiabus. Inscritbitur enim «Relazione psicodiagnostica sui minori S. e I.»; sed sufficienter patefacit severam deordinationem in indole utriusque partis, praesertim actoris.

Peritia ex parte a doct. Paula P., quae titulum habet «Profilo psicodiagnostico del Sig. Antonio P.» roboratur subministrazione s.d. «Test di Rorschach» et in praesentiarum evidentiatur in actore «un'affettività non ancora pienamente evoluta ed essenzialmente egocentrica che spinge ad una ricerca ansiosa di adattamento affettivo piuttosto che ad una effettiva realizzazione dello stesso». Actor «sembra aver vissuto precoci frustrazioni affettive che hanno inibito il naturale sviluppo emotivo». Omnia radicem habent in infantia ex relatione cum parentibus. Relatio Antonii cum ipsis, enim, «non ha agevolato l'acquisizione della "fiducia di base" necessaria per creare un sé solido e maturo».

Doct. Maria Antonietta M., a Tribunali Calabro constituta, affirmat: «Al tempo della conoscenza con la signora D. R., il signor P. viveva un momento di insicurezza dovuto ad una struttura di personalità insicura, instabile, introversa, capace di vivere tensioni interiori che lo spingevano a fare delle scelte spesso motivate da una necessità interiore con scarsa consapevolezza dei fatti e delle situazioni oggettive e soggettive».

Quoad decisionem matrimonii «si può ritenere che il signor P. al tempo delle nozze, sempre ponendo l'attenzione al tipo di personalità e quindi maturità affettivo-emotiva e alle motivazioni non estremamente ponderate, non disponesse di maturità psico-affettiva tale da permettere una adeguata comprensione e valutazione dei diritti-doveri coniugali».

Doct. Antonius N., itidem a Tribunali Regionali Calabro constitutus, loquitur de personalitate actoris tempore quo conventam cognovit utpote «insicura, introversa, ossessiva, scarsamente adattiva, bisognosa di farsi valere, tendente alla prevaricazione». Insu-

per, momento quo vir conventam cognovit et decisionem matrimonii coepit, psychologicè severe affectus erat «dalla recente morte del padre, per lui importante figura di riferimento, in un contesto nel quale aveva costante necessità di confrontarsi e di mettersi in linea con gli altri membri della famiglia».

Peritus, qui super ambas partes relationem exaravit, concludit: «Non vi sono dubbi che la scelta adottata dai due non fu supportata da un sufficiente grado di maturità psico-affettiva, tale da permettere loro un'adeguata comprensione e valutazione dei diritti-doveri coniugali; il P., in particolare, può dare l'impressione di aver avuto la necessità di riempire un vuoto di programma di crescita standardizzato e preconstituito».

Tempore autem praenuptiali «il P. si trovava certamente in una fase di conflittualità interiore, determinata dai fatti precedentemente citati, che ha limitato grandemente l'esercizio della libertà interiore nella scelta operata».

18. Quibus omnibus, tum in iure tum in facto perpensis Nos, infrascripti Praelati Auditores de Turno pro Tribunali sedentes et solum Deum prae oculis habentes, Christi Nomine invocato, edicimus, declaramus et definitive sententiamus proposito dubio respondententes: *AFFIRMATIVE, seu constare de matrimonii nullitate, in casu, ob defectum discretionis iudicii viri actoris, eidem vetito transitu ad alias nuptias inconsulto loci ordinario.*

Ita pronuntiamus atque committimus locorum Ordinariis et Tribunalium administris, ad quos spectat, ut hanc Nostram definitivam sententiam notificent omnibus quorum intersit ad omnes iuris effectus.

Romae, in sede Tribunalis Apostolici Rotae Romanae, die 6 octobris 2005.

Ioannes Baptista Defilippi
Robertus M. Sable
Angelus Bruno Bottone, *Ponens*

Pagina bianca

Note e commenti

Pagina bianca

ENTE ECCLESIASTICO CIVILMENTE RICONOSCIUTO
E DISCIPLINA DELL'IMPRESA SOCIALE. L'ESERCIZIO
IN FORMA ECONOMICA DI ATTIVITÀ SOCIALMENTE
UTILI DA PARTE DI UN ENTE RELIGIOSO

1. L'impresa sociale: la formalizzazione normativa di una nuova concezione di economicità. — 2. Le attività imprenditoriali di utilità sociale. La loro «principalità». — 3. L'applicazione della disciplina dell'impresa sociale agli enti religiosi. Osservazioni critiche. — 4. L'attività INLUS di un ente ecclesiastico e la rilevanza civile del controllo canonico su di essa. — 5. Il regime giuridico del «ramo impresa sociale» di un ente ecclesiastico: *a)* costituzione e organizzazione; *b)* gestione del patrimonio e responsabilità dell'ente.

1. *L'impresa sociale: la formalizzazione normativa di una nuova concezione di economicità.*

Il decreto legislativo 24 marzo 2006, n. 155⁽¹⁾, attuativo della legge delega n. 118 del 13 giugno 2005, ha introdotto nell'ordinamento italiano la c.d. impresa sociale, intendendosi per tale (art. 1 L. 118 del 2005, e art. 1 del suddetto decreto legislativo) l'organizzazione privata senza scopo di lucro che esercita in via stabile e principale un'attività economica di produzione o di scambio di beni o di servizi di utilità sociale, diretta a realizzare finalità di interesse generale.

Se sinora la normativa statale in riferimento al non-profit era stata essenzialmente premiale dell'attività dell'ente, soprattutto con misure di carattere tributario⁽²⁾, con la disciplina dell'impresa so-

(1) «Disciplina dell'impresa sociale, a norma della legge 13 giugno 2005, n. 118», pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 97 del 27 aprile 2006.

(2) Si veda ad es. la legge quadro sul volontariato (L. 11 agosto 1991, n. 266); o il decreto legislativo sulle Organizzazioni non lucrative di utilità sociale - ONLUS (D.Lgs. 4 dicembre 1997, n. 460).

ziale l'ordinamento distingue in modo chiaro la finalità (necessariamente non lucrativa) dall'attività per conseguirla (che può anche essere di natura commerciale)⁽³⁾, prendendo atto che la crescita delle attività non profit, trasformando i sistemi di *welfare*, ha superato i ruoli tradizionali di tutela e promozione, impegnandosi nella produzione in forma imprenditoriale di servizi di utilità sociale⁽⁴⁾.

Adeguandosi alla legislazione comunitaria⁽⁵⁾, il nuovo decreto legislativo sull'impresa sociale formalizza il principio, già ribadito in dottrina⁽⁶⁾ e dalla giurisprudenza di legittimità e di merito⁽⁷⁾, che si deve ritenere sufficiente, per l'acquisto della qualità di imprenditore, oltre alla presenza degli altri requisiti previsti dall'art. 2082 c.c. (professionalità, organizzazione, natura economica dell'at-

(3) Cfr. P. CONSORTI, *La disciplina dell'impresa sociale e il 5 per mille*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2006, p. 457-474; e più ampiamente, del Medesimo, *Legislazione del Terzo settore. Le norme sul «nonprofit», il volontariato, la cooperazione sociale ed internazionale*, Pisa 2005.

(4) G. SESTINI, *Impresa e non profit*, in *Impresa sociale, Speciale sul disegno di legge relativo all'impresa sociale*, 2002, n. 64, p. 17 (si veda, anche, ampiamente, P. DONATI, *Sociologia del terzo settore*, Roma 1996).

(5) Si veda ad es. il Regolamento (CE) n. 178/2002, del 28 gennaio 2002 (GUCE L 31/1 del 1 febbraio 2002) ai sensi del cui art. 3, § 2 si intende per «impresa alimentare» «ogni soggetto pubblico o privato, con o senza fini di lucro, che svolge una qualsiasi delle attività connesse ad una delle fasi di produzione, trasformazione e distribuzione degli alimenti». L'elaborazione giurisprudenziale a livello comunitario, nell'ambito delle norme poste a tutela della concorrenza, ha individuato una nozione di impresa molto ampia, tale per cui la nozione di impresa abbraccia qualsiasi entità che esercita un'attività economica, a prescindere dallo status giuridico e dalle sue modalità di finanziamento: L. DI VIA, *Brevi note sul criterio di economicità e l'impresa rilevante per il diritto della concorrenza nella recente giurisprudenza della Corte di giustizia*, in *Foro it.*, 1994, IV, col. 299.

(6) Cfr. G. OPPO, *Impresa e imprenditore*, I, *Diritto commerciale*, in *Enc. giur.*, vol. XVI, Roma 1989, § 5 (p. 4-5); G. FERRI, *Manuale di diritto commerciale*, XI ed., a cura di C. Angelici e G.B. Ferri, Torino 2001, p. 41-45; G.F. CAMPOBASSO, *Diritto commerciale*, I, *Diritto dell'impresa*, Torino 2003, p. 37.

(7) Cfr. Cass., S.U., 11 aprile 1994, n. 3353 con nota adesiva di A. FUCILLO, *Enti ecclesiastici e impresa commerciale: finalmente un binomio compatibile!*, in *Il Diritto ecclesiastico*, 106 (1995), II, p. 463-477 (del Medesimo, si veda anche *Gli enti ecclesiastici e le ONLUS. Considerazioni su forme organizzative e despecializzazione funzionale*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1999, p. 227-246); Cass., Sez. lav., 5 gennaio 2001, n. 97, in *Informazione previdenziale*, 2001, p. 1212-1214 (con, alle p. 1215-1226, nota di F. FRANCESCHI intitolata *Scuole confessionali, esercizio di attività industriale e diritto agli sgravi contributivi: note in margine ad una recente sentenza della Suprema Corte*).

tività, consistente nella produzione di beni o servizi ovvero nella interposizione nello scambio dei medesimi), che il soggetto interessato agisca con metodo economico, ossia che tenda alla potenziale equiparazione tra costi e ricavi, senza che tale attività comporti la ripartizione degli utili tra gli associati o il reinvestimento degli utili stessi in attività destinate al raggiungimento dei fini istituzionali dell'ente. Infatti l'idoneità dell'attività economica esercitata alla produzione di un profitto (sia nella forma del lucro soggettivo, sia di quello oggettivo⁽⁸⁾) non è coesistente al concetto d'impresa, ma lo è, più limitatamente, la sua attitudine a coprire i costi di produzione⁽⁹⁾. Come ha affermato la Cassazione, «per la sussistenza dell'impresa è necessario lo svolgimento di attività economica, astrattamente idonea non tanto a produrre lucro quanto a coprire i costi di produzione, sicché è imprenditore anche l'ente ecclesiastico civilmente riconosciuto che eserciti professionalmente attività ospedaliera, ove la sua attività sia organizzata in modo da essere resa previo compenso adeguato al costo del servizio»⁽¹⁰⁾.

Sulla scorta della suddetta evoluzione interpretativa, tale per cui non è lo scopo di lucro che caratterizza l'impresa, ma l'economicità della sua gestione, il D.Lgs. 24 marzo 2006, n. 155, ha tentato di superare la contrapposizione presente nel nostro Codice civile tra enti a scopo di lucro (impresa e società disciplinate dal libro V del c.c.) ed enti senza scopo di lucro (associazioni, fonda-

⁽⁸⁾ Per lucro soggettivo si intende la divisione di utili. È invece oggettivo quello che tende a realizzare un incremento patrimoniale ai soli fini di acquisire i mezzi necessari per perseguire le finalità essenziali dell'ente.

⁽⁹⁾ L'evoluzione subita nell'interpretazione non solo del concetto di attività economica, ma anche nell'individuazione degli elementi che caratterizzano l'attività di impresa, vedendo come «recessivo l'elemento dello scopo lucrativo», si evince anche dalla formulazione normativa nel nuovo testo dell'art. 2112, § 5, c.c. (*Mantenimento dei diritti dei lavoratori in caso di trasformazione dell'azienda*), che, individuando quale trasferimento d'azienda il «mutamento della titolarità di un'attività economica organizzata, con o senza scopo di lucro», esplicita l'irrelevanza dello scopo di lucro nell'individuazione dell'attività economica: D. BOLOGNINO, *Prima lettura del D.Lgs. 24 marzo 2006, n. 155 «Disciplina dell'impresa sociale, a norma della legge 13 giugno 2005, n. 118»*, in corso di pubblicazione in *Impresa sociale 2007* (<http://www.labsus.org/public/Impresa%20sociale-Bolognino.doc>).

⁽¹⁰⁾ Cass., Sez. lav., 12 ottobre 1995, n. 10636 (in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1996, p. 747). In modo conforme, cfr. la sentenza SS.UU. n. 3353 dell'11 aprile 1994 (in *Il diritto ecclesiastico 1995*, II, p. 463 e ss.), nonché la cit. n. 97 del 2001.

zioni e comitati, disciplinati nel libro I del c.c.), che perseguono finalità ideali ed etiche⁽¹¹⁾, attraverso una «oggettivazione dell'attività d'impresa»⁽¹²⁾, scissa dal soggetto che la esercita⁽¹³⁾.

Coerentemente, il decreto impone un «no distribution constraint», affermando (art. 3) che gli eventuali utili non possono essere distribuiti, e vi è l'obbligo di destinare eventuali avanzi di gestione per l'incremento del patrimonio o per lo svolgimento dell'attività statutaria (c.d. «private benefit»).

Possono pertanto ottenere la qualifica di imprenditore sociale tutte le organizzazioni private, compresi gli enti di cui al libro V del Codice civile, ossia le società di persone (società semplice, società in nome collettivo, società in accomandita semplice), le società di capitali (società per azioni, società in accomandita per azioni, società a responsabilità limitata), le società cooperative e le mutue assicuratrici che esercitano in modo stabile e principale un'attività economica organizzata al fine della produzione e dello scambio di beni o servizi di utilità sociale, rivolta a realizzare finalità di interesse generale⁽¹⁴⁾.

Ci si pone in tal modo nella prospettiva aperta dal novello art. 118⁽¹⁵⁾ della Costituzione, che dà rilievo costituzionale al principio

(11) Come giustamente si è notato in dottrina, questa costituisce una delle novità maggiori del decreto, in quanto sino ad ora imprese, che pure esercitavano nel settore del non-profit, erano escluse da qualsiasi agevolazione: P. CONSORTI, *La disciplina dell'impresa sociale*, cit., p. 465-467.

(12) V. BASSI, *Le origini, gli sviluppi, le caratteristiche*, in *Impresa sociale, Speciale sul disegno di legge relativo all'impresa sociale*, 2002, n. 64, p. 20.

(13) D. BOLOGNINO, *Prima lettura*, cit. Ivi, ampi riferimenti giurisprudenziali e di dottrina.

(14) Peraltro nulla impedisce che si dia vita a un consorzio tra imprese sociali ai sensi degli art. 2602 e ss. del Codice civile.

(15) «Art. 118. Le funzioni amministrative sono attribuite ai Comuni salvo che, per assicurarne l'esercizio unitario, siano conferite a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza.

I Comuni, le Province e le Città metropolitane sono titolari di funzioni amministrative proprie e di quelle conferite con legge statale o regionale, secondo le rispettive competenze.

La legge statale disciplina forme di coordinamento fra Stato e Regioni nelle materie di cui alle lettere *b*) e *b*) del secondo comma dell'articolo 117, e disciplina inoltre forme di intesa e coordinamento nella materia della tutela dei beni culturali.

Stato, Regioni, Città metropolitane, Province e Comuni favoriscono l'autonomia

di sussidiarietà, attribuendo alle persone e alle associazioni una specifica potestà di definire quali siano i fini di interesse generale da conseguire nell'ambito dell'ordinamento, e di perseguirli in base alle loro peculiari autonomie.

Lo Stato non appare più come solo soggetto preposto ad indicare e stabilire quali siano le finalità generali da perseguire; accanto ad esso, tributaria di analoga competenza è, in primo luogo, la società generale e, nell'ambito di questa, la persona, singola o associata, portatrice di una sua specifica cultura che esercita il proprio diritto inviolabile ad indicare i fini generali che la società e le istituzioni devono perseguire⁽¹⁶⁾.

2. *Le attività imprenditoriali di utilità sociale. La loro «principalità».*

La legge (art. 2 D.Lgs.) detta un elenco tassativo di quelli che possono considerarsi beni o servizi di utilità sociale⁽¹⁷⁾, fermo comunque restando che, indipendentemente dall'attività di impresa

iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale, sulla base del principio di sussidiarietà».

L'articolo risulta dalla sostituzione del precedente testo operata con l'art. 4 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (*Gazzetta Ufficiale* 24 ottobre 2001, n. 248).

⁽¹⁶⁾ Si veda S. ZAMAGNI-L. BRUNI, *Economia civile. Efficienza, equità e felicità pubblica*, Bologna 2004, p. 220-228.

⁽¹⁷⁾ 1. Si considerano beni e servizi di utilità sociale quelli prodotti o scambiati nei seguenti settori:

a) assistenza sociale, ai sensi della legge 8 novembre 2000, n. 328, recante «Legge quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali»;

b) assistenza sanitaria, per l'erogazione delle prestazioni di cui al decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 29 novembre 2001, recante «Definizione dei livelli essenziali di assistenza», e successive modificazioni;

c) assistenza socio-sanitaria, ai sensi del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri del 14 febbraio 2001, recante «Atto di indirizzo e coordinamento in materia di prestazioni socio-sanitarie»;

d) educazione, istruzione e formazione, ai sensi della legge 28 marzo 2003, n. 53, recante «Delega al Governo per la definizione delle norme generali sull'istruzione e dei livelli essenziali delle prestazioni in materia di istruzione e formazione professionale»;

e) tutela dell'ambiente e dell'ecosistema, ai sensi della legge 15 dicembre 2004, n. 308, recante «Delega al Governo per il riordino, il coordinamento e l'integrazione della legislazione in materia ambientale e misure di diretta applicazione», con esclu-

esercitata nei settori previsti, possono assumere la qualifica di impresa sociale le organizzazioni che esercitano attività di impresa al fine dell'inserimento lavorativo di soggetti che siano lavoratori svantaggiati o disabili ai sensi dell'articolo 2, del Regolamento (CE) n. 2204/2002 della Commissione, 5 dicembre 2002, relativo all'applicazione degli articoli 87 e 88 del trattato CE agli aiuti di Stato a favore dell'occupazione (i suddetti lavoratori disabili o svantaggiati debbono in ogni caso costituire almeno il 30 % dei lavoratori a qualunque titolo impiegati dall'impresa: art. 2, § 4 D.Lgs.).

La legge opera peraltro una limitazione del potere discrezionale dell'amministratore e del giudice, dettando alcuni criteri oggettivi sulla base dei quali si può determinare se l'ente svolge in modo principale⁽¹⁸⁾ una delle attività di utilità sociale previste, e quindi, concorrendo le altre condizioni, possa essere qualificato «impresa sociale». Si cerca cioè di delimitare oggettivamente un concetto giuridico in se stesso indeterminato, circoscrivendo lo spazio di libero apprezzamento da parte dell'amministrazione.

Se rivolgiamo la nostra attenzione ad alcuni precedenti analoghi, questa risulta essere una novità in settori tradizionalmente caratterizzati (in positivo) da discrezionalità e (in negativo) da una frastagliata e contraddittoria interpretazione. Penso, ad esempio, al

sione delle attività, esercitate abitualmente, di raccolta e riciclaggio dei rifiuti urbani, speciali e pericolosi;

f) valorizzazione del patrimonio culturale, ai sensi del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, recante «Codice dei beni culturali e del paesaggio, ai sensi dell'articolo 10 della legge 6 luglio 2002, n. 137»;

g) turismo sociale, di cui all'articolo 7, comma 10, della legge 29 marzo 2001, n. 135, recante «Riforma della legislazione nazionale del turismo»;

b) formazione universitaria e post-universitaria;

i) ricerca ed erogazione di servizi culturali;

l) formazione extra-scolastica, finalizzata alla prevenzione della dispersione scolastica ed al successo scolastico e formativo;

m) servizi strumentali alle imprese sociali, resi da enti composti in misura superiore al settanta per cento da organizzazioni che esercitano un'impresa sociale.

⁽¹⁸⁾ L'attività, oltre che principale, deve essere stabile. A questo riguardo, il legislatore non detta criteri di riferimento. Ci si può ricollegare all'espressione «professionalmente» di cui all'art. 2082 c.c., intesa nel senso di continuità, abitualità e non occasionalità, senza necessariamente comportare che tale attività sia svolta in modo permanente ed esclusivo: cfr. M. BERTOLISSI, *Impresa pubblica*, in *Enc. giur.*, vol. XVI, Roma 1989, p. 3; G.F. CAMPOBASSO, *Diritto commerciale*, I, Torino, 2000, p. 36.

dibattito sviluppatosi attorno all'art. 2 del protocollo del 15 novembre 1984 tra Stato italiano e Santa Sede in tema di enti e beni ecclesiastici (reso esecutivo in Italia mediante L. 222 del 20 maggio 1985⁽¹⁹⁾), e per l'ordinamento della Chiesa mediante Decreto del Cardinale Segretario di Stato⁽²⁰⁾). Tra i requisiti per il riconoscimento civile di un ente canonico l'autorità esecutiva italiana deve accertare il perseguimento, da parte del suddetto ente, di un fine di religione o di culto che ne sia costitutivo ed essenziale. Il legislatore concordatario, pur enucleando quali attività siano da considerare di religione o di culto⁽²¹⁾, quindi vincolando la scelta in riferimento all'*an*, non ha però dettato parametri oggettivi per valutare quando tali attività siano, appunto, costitutive ed essenziali, rimettendosi a tal fine alla discrezionalità dell'amministratore, che non sempre si è contraddistinto per omogeneità di giudizio⁽²²⁾.

O ancora, si guardi alla normativa in tema di Organizzazioni non lucrative di utilità sociale (ONLUS - D.Lgs. 4 dicembre 1997, n. 460), a tenore della quale la finalità di utilità sociale beneficiaria di un favoritivo trattamento fiscale deve costituire l'oggetto esclusivo o perlomeno principale dell'ente; e per determinare tale principalità ed essenzialità il legislatore non detta (anche in questa circostanza) degli elementi oggettivi di parametro, ma fa riferimento in via primaria a un criterio autoreferenziale, dovendo innanzitutto l'attività principale risultare dallo statuto o dall'atto costitutivo; e di poi, considerando non sempre sufficiente o comunque sicuro tale criterio, ha reputato che, in mancanza di uno statuto o di un atto costitutivo, l'attività principale deve essere determinata sul fondamento dell'attività realmente svolta dagli organi dell'ente

(19) *Gazzetta Ufficiale* del 3 giugno 1985, n. 129.

(20) Cfr. Decreto del Segretario di Stato del 3 giugno 1985, in *A.A.S.* 77 (1985), p. 547 e ss.

(21) Art. 16. - Agli effetti delle leggi civili si considerano comunque:

a) attività di religione o di culto quelle dirette all'esercizio del culto e alla cura delle anime, alla formazione del clero e dei religiosi, a scopi missionari, alla catechesi, all'educazione cristiana;

b) attività diverse da quelle di religione o di culto quelle di assistenza e beneficenza, istruzione, educazione e cultura e, in ogni caso, le attività commerciali o a scopo di lucro.

(22) Si veda, a tal riguardo, A. BETTETINI, *Gli enti e i beni ecclesiastici. Art. 831*, nel *Commentario al Codice Civile* diretto da Francesco D. Busnelli, Milano 2005, p. 59-74.

stesso⁽²³⁾, richiedendosi a tal fine un'indagine ampiamente caratterizzata da discrezionalità.

Memore forse anche di queste incertezze interpretative, il decreto impone per l'ermeneutica e applicazione delle norme un criterio oggettivo di natura economica, affermando (art. 2, § 3) che per attività principale a mente dell'articolo 1, § 1, si intende quella per cui i relativi ricavi sono superiori al settanta per cento dei ricavi complessivi dell'organizzazione che esercita l'impresa sociale. Con decreto del Ministro dello sviluppo economico e del Ministro del lavoro e della previdenza sociale saranno definiti i criteri quantitativi e temporali per il computo della percentuale del settanta per cento dei ricavi complessivi dell'impresa.

3. *L'applicazione della disciplina dell'impresa sociale agli enti religiosi. Osservazioni critiche.*

Ai sensi dell'art. 1, § 3 del summenzionato decreto, anche agli enti ecclesiastici e agli enti delle confessioni religiose con le quali

(23) D.Lgs. n. 460 del 1997, art. 1 (Qualificazione degli enti e determinazione dei criteri per individuarne l'oggetto esclusivo o principale di attività), comma 1. Nel testo unico delle imposte sui redditi, approvato con D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, all'articolo 87, il comma 4 è sostituito dai seguenti: «4. L'oggetto esclusivo o principale dell'ente residente è determinato in base alla legge, all'atto costitutivo o allo statuto, se esistenti in forma di atto pubblico o di scrittura privata autenticata o registrata. Per oggetto principale si intende l'attività essenziale per realizzare direttamente gli scopi primari indicati dalla legge, dall'atto costitutivo o dallo statuto, 4-bis. In mancanza dell'atto costitutivo o dello statuto nelle predette forme, l'oggetto principale dell'ente residente è determinato in base all'attività effettivamente esercitata nel territorio dello Stato; tale disposizione si applica in ogni caso agli enti non residenti». L'art. 87 è stato ora sostituito dall'art. 73, inserito dal D.Lgs. 12 dicembre 2003, n. 344, ai sensi del quale «3. Ai fini delle imposte sui redditi si considerano residenti le società e gli enti che per la maggior parte del periodo di imposta hanno la sede legale o la sede dell'amministrazione o l'oggetto principale nel territorio dello Stato.

4. L'oggetto esclusivo o principale dell'ente residente è determinato in base alla legge, all'atto costitutivo o allo statuto, se esistenti in forma di atto pubblico o di scrittura privata autenticata o registrata. Per oggetto principale si intende l'attività essenziale per realizzare direttamente gli scopi primari indicati dalla legge, dall'atto costitutivo o dallo statuto.

5. In mancanza dell'atto costitutivo o dello statuto nelle predette forme, l'oggetto principale dell'ente residente è determinato in base all'attività effettivamente esercitata nel territorio dello Stato; tale disposizione si applica in ogni caso agli enti non residenti».

lo Stato ha stipulato patti, accordi o intese, possono applicarsi le norme del decreto, limitatamente allo svolgimento delle attività elencate all'articolo 2, a condizione che per tali attività adottino un regolamento, in forma di scrittura privata autenticata, che recepisca le norme del decreto stesso. E per tali attività devono essere tenute separatamente le scritture contabili previste dall'articolo. Il regolamento deve peraltro contenere i requisiti che sono richiesti dal decreto per gli atti costitutivi.

Tale disposizione, richiesta esplicitamente dalla legge delega, pone in evidenza il rilievo che nell'ambito del c.d. privato sociale ricoprono gli enti ecclesiastici, riconoscendo al contempo la necessità di rispettare la loro specifica natura connotata da finalità costitutive particolari⁽²⁴⁾.

Prima di esaminare più dettagliatamente la disciplina dell'ente ecclesiastico che svolge in modo parziale un'attività imprenditorialità di utilità sociale (come abbiamo ora evidenziato, non è l'ente in quanto tale ad assumere la qualifica, ma la sua branca di attività imprenditoriale socialmente utile), ci sembra necessario premettere che la norma da ultimo richiamata (art. 1, § 3 D.Lgs. 155 del 2006) pone, a parer nostro, almeno due ordini di problemi, l'uno relativo ai soggetti da essa riguardati, l'altro sullo svolgimento da parte di un ente ecclesiastico cattolico delle attività di utilità sociale.

Evidenziamo come la disciplina dell'impresa sociale possa essere estesa solo agli enti che sono considerati ecclesiastici ai sensi dell'art. 4 della legge 222 del 1985, e agli enti delle confessioni religiose con le quali lo Stato ha stipulato patti, accordi o intese. Non possono cioè usufruire di tale qualifica gli enti delle confessioni religiose che non regolino i loro rapporti con lo Stato sulla base di intese ai sensi dell'art. 8, § 3 Cost., e che quindi soggiacciono al regime della L. 1159 del 1929.

In realtà, ci sembra che una tale disposizione costituisca una violazione del dettato costituzionale, del principio di uguaglianza nel suo combinato con quello di libertà religiosa.

⁽²⁴⁾ Art. 1, § 1 lett. a L. 118 del 2005, che vincolava il Governo a «definire, nel rispetto... delle norme concernenti gli enti ecclesiastici, il carattere sociale dell'impresa». Si veda P. CLEMENTI, *Il «ramo inlus» dell'ente ecclesiastico*, in *exLege* 2-2006, p. 53-60.

Può essere utile qui ricordare come la sentenza n. 346 del 16 luglio 2002 della Corte Costituzionale avesse dichiarato l'illegittimità dell'art. 1 della legge della Regione Lombardia 9 maggio 1992, n. 20, nella parte in cui prevedeva la corresponsione di contributi per la realizzazione di edifici di culto e di attrezzature destinate a servizi religiosi solamente a favore della Chiesa Cattolica e delle confessioni religiose che avessero stipulato intese con lo Stato. Una pronuncia che trovava un suo precedente nella sentenza n. 195 del 27 aprile 1993, dichiarativa della parziale illegittimità costituzionale di disposizioni analoghe contenute nella legge della Regione Abruzzo 16 marzo 1988, n. 29 (art. 1 e 5, § 3).

Premesso che il principio supremo di laicità dello Stato non implica un atteggiamento di neutralità negativa da parte statale, ma anzi lo obbliga a un comportamento positivo che può concretarsi in un intervento economico a favore delle confessioni religiose (sentenza n. 203 del 1989), la Consulta ha specificamente sostenuto che una disciplina che prevedesse benefici solo a favore della Chiesa cattolica, o delle confessioni che avessero stipulato intese con lo Stato, avrebbe violato in modo non giustificato l'uguaglianza sancita dall'art. 3 Cost., nonché il principio dell'eguale libertà di tutte le confessioni religiose di cui al primo comma dell'art. 8 Cost. La garanzia dell'eguale libertà è riconosciuta dalla Costituzione a tutte le confessioni, e una legge che avesse escluso da possibili agevolazioni economiche solo alcune confessioni avrebbe conculcato in modo evidente il principio di laicità. Pertanto «le intese non sono e non possono essere una condizione imposta dai pubblici poteri per usufruire di norme di favore riguardanti le confessioni religiose»; sì che «tutte le confessioni religiose sono idonee a rappresentare gli interessi religiosi dei loro appartenenti».

Le leggi regionali dichiarate illegittime, oltre a violare la libertà religiosa collettivamente intesa, costituivano altresì una violazione della «eguaglianza dei singoli nel godimento effettivo della libertà di culto». Infatti, far dipendere dall'esistenza di un accordo una posizione di privilegio come l'elargizione di un contributo economico per la realizzazione di edifici di culto ed attrezzature religiose, avrebbe costituito per le confessioni religiose una ingiustificata compressione del diritto di libertà religiosa e delle

attività di culto che si sarebbe di necessità riverberato sui rispettivi fedeli⁽²⁵⁾.

Insomma, la normativa sull'impresa sociale, prevedendo in modo non razionalmente giustificato una disparità di trattamento tra confessioni che hanno stipulato intese, patti o accordi, e confessioni che non le abbiano stipulate, ci sembra viziata, almeno nella parte *de qua*, da illegittimità, fermo comunque restando che l'autorità ben può valutare, anche alla luce dei parametri enucleati nella ricordata sentenza della Corte costituzionale n. 195 del 1993, se ci si trova innanzi a una confessione che si possa definire religiosa, o non piuttosto a un gruppo sociale che di religioso ben poco abbia, e che magari si accosta alle ricordate norme per meri motivi di convenienza economica e di disciplina di impresa⁽²⁶⁾.

4. *L'attività INLUS di un ente ecclesiastico e la rilevanza civile del controllo canonico su di essa.*

Se poi guardiamo in concreto alle attività che possono essere qualificate di interesse sociale, subito notiamo come molte di esse siano senz'altro da annoverarsi fra quelle tipiche di un ente religioso, e specificamente di un ente canonico: formazione, educazione, assistenza sanitaria e socio-sanitaria ecc., sì che è da ritenere che numerosi enti ecclesiali, pur continuando a mantenere la loro natura specifica, adottino, per il ramo di attività interessata, la qualifica di impresa sociale⁽²⁷⁾.

L'adozione di tali forme giuridiche per le attività economiche socialmente utili non appare in contrasto con la specifica natura di

⁽²⁵⁾ La Corte costituzionale ha comunque ribadito che l'eguale libertà di cui all'art. 8, comma 1 Cost. non implica l'uguaglianza nel trattamento delle diverse confessioni religiose. Una diversità di trattamento si può tuttavia fondare solo su un criterio oggettivo, come quello, richiesto peraltro dalla stessa legge regionale lombarda, della «presenza organizzata nell'ambito dei comuni ove potranno essere realizzati gli interventi previsti».

⁽²⁶⁾ Si veda comunque P. MONETA, *Solidarietà sociale e religione: organizzazioni di utilità sociale ed enti ecclesiastici*, in *Studi in onore di Francesco Finocchiaro*, II, Padova 2000, p. 1303-1327, per cui la scelta del legislatore, incidendo essenzialmente solo sulla struttura e l'organizzazione interna degli enti, «sembra esorbitare da quell'ambito di libertà religiosa che non ammette discriminazioni».

⁽²⁷⁾ L. PILON, *Brevi note sulla nuova «disciplina sull'impresa sociale»*, in *ex- Lege* 2-2006, p. 47-52.

un ente ecclesiastico. Oltre a quelle connesse a finalità di natura caritativa previste dal diritto canonico, coesenziali alla loro stessa identità cattolica⁽²⁸⁾, dal combinato disposto degli art. 7, n. 3 § 2 L. 121 del 1985, e 15 L. 222 del 1985, si evince infatti come gli enti ecclesiastici possano svolgere attività diverse da quelle di culto o di religione, che sono assoggettate, nel rispetto della struttura e della finalità di tali enti, alle leggi statali che riguardano tali attività, e al regime tributario previsto per le medesime⁽²⁹⁾. Condizione per la riconoscibilità dell'ente è quindi che queste ulteriori attività non abbiano natura prevalente rispetto a quelle di cui all'art. 16, lett. a L. 222 del 1985, ma siano a queste connesse o strumentali⁽³⁰⁾, e comunque compatibili con la struttura e la finalità dell'ente⁽³¹⁾, e questo sia a garanzia dell'ente stesso, sia dei terzi che vengono in rapporto con questo.

È in questa prospettiva che va letta la norma di cui all'art. 7, n. 5 dell'Accordo del 18 febbraio 1984, che prevede l'assoggettamento dell'amministrazione dei beni appartenenti agli enti ecclesiastici ai controlli stabiliti dal diritto canonico.

(28) BENEDETTO XVI, litt. enc. *Deus caritas est* del 25 dicembre 2005, n. 25: «L'intima natura della Chiesa si esprime in un triplice compito: annuncio della Parola di Dio (*kerygma-martyria*), celebrazione dei Sacramenti (*leiturgia*), servizio della carità (*diakonia*). Sono compiti che si presuppongono a vicenda e non possono essere separati l'uno dall'altro. La carità non è per la Chiesa una specie di attività di assistenza sociale che si potrebbe anche lasciare ad altri, ma appartiene alla sua natura, è espressione irrinunciabile della sua stessa essenza». Cfr. altresì Congregazione per i Vescovi, Direttorio per il ministero pastorale dei Vescovi *Apostolorum Successores* (22 febbraio 2004), p. 194 (Città del Vaticano 2004, II ed., p. 205-206).

(29) E non potrebbe essere altrimenti, stante la garanzia dell'art. 20 Cost. impeditiva di limitazioni in tal senso, e il principio generale accolto nel nostro ordinamento dell'utilità strumentale di rapporti anche estranei allo scopo per il conseguimento dello scopo medesimo. Infatti nell'ordinamento italiano «si intende riconosciuta alla persona giuridica una capacità giuridica generale e non già funzionale, per cui essa può esercitare qualsiasi tipo di attività. E questo vale anche per quelle particolari persone giuridiche che sono gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti»: A. VITALE, *Corso di diritto ecclesiastico. Ordinamento giuridico e interessi religiosi*, IX ed., Milano 1998, p. 423. Nel medesimo senso, F. SANTORO PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, ristampa IX ed., Napoli 1977, p. 43-44.

(30) Cons. Stato, Sez. I, 17 aprile 1991, n. 828, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1991-92/1, p. 540-541; 12 maggio 1993, n. 462 cit. Sul punto si veda altresì P. PICOZZA, *L'ente ecclesiastico civilmente riconosciuto*, Milano 1992, p. 74-79.

(31) Cons. Stato, Sez. I, 6 giugno 1990, n. 758; 13 gennaio 1999, n. 841/98.

In dottrina⁽³²⁾ si è comunque negato che le attività commerciali svolte da un ente ecclesiastico possano essere sottoposte ai suddetti controlli canonici. Ritenere infatti che, anche nel caso in cui l'ente ecclesiale svolga attività di impresa, debba munirsi delle debite autorizzazioni, significherebbe alterare l'intero sistema di rappresentanza commerciale approntato dal legislatore per facilitare il traffico commerciale e garantire la sicurezza dei rapporti giuridici, in favore di un privilegio che non sembrerebbe proponibile in questo settore dell'ordinamento, che in casi simili ritiene validi, e quindi non opponibili a terzi, anche gli atti eccedenti l'oggetto sociale a mente dell'art. 2384-*bis* c.c.

Ora però il combinato disposto degli art. 2384-2384-*bis* c.c. su cui si fondava tale argomentazione, è stato travolto dalla riforma organica delle società per azioni e società cooperative operata dal D.Lgs. 17 gennaio 2003, n. 6. E l'attuale art. 2384 contiene una previsione del tutto analoga a quella di cui all'art. 18 L. 222 del 1985⁽³³⁾.

Il sistema di garanzie allo stato attuale del diritto è, nella sostanza, il medesimo per gli enti commerciali e per gli enti ecclesiastici, e pertanto non si può parlare di privilegio alcuno a favore di questi ultimi, tanto più che i rappresentanti, i loro poteri, i controlli tutori sono facilmente conoscibili, secondo le medesime modalità previste per gli enti commerciali, ossia dallo statuto quale debitamente depositato presso la prefettura al momento di richiesta di iscrizione nel registro delle persone giuridiche; e, per il ramo INLUS dell'ente ecclesiastico, anche dal regolamento (e delle sue modificazioni) depositato presso l'ufficio del registro delle imprese nella cui circoscrizione è stabilita la sede legale. Ed essendo peraltro facilmente consultabile dai soggetti interessati anche il codice di diritto canonico.

Prevedere un regime diverso per le due attività (commerciali e non commerciali) significa altresì accollare al terzo un ulteriore in-

(32) A. FUCILLO, *Contratti di alienazione degli enti ecclesiastici e controlli canonici*, in *Rivista del notariato* 1994, p. 1354-1367.

(33) Analoga, non identica, differenziandosene solo perché l'art. 2384 c.c. prevede in modo esplicito che le limitazioni al potere di rappresentanza possono comunque essere opposte ai terzi qualora essi abbiano agito dolosamente a danno della società. Una previsione che, non espressamente contenuta nella L. 222 del 1985, ne costituisce tuttavia un logico corollario, venendo meno in questa ipotesi il principio dell'affidamento.

giustificato onere⁽³⁴⁾. Infatti questi si vedrebbe costretto a verificare se il negozio che intende concludere con l'ente sia da ricondursi a un'attività di impresa oppure «di religione o di culto», al fine di richiedere solo per quest'ultima la necessaria licenza canonica. Una questione non facile da risolvere in quanto la distinzione, in via di principio semplice, diviene complessa *in actu*. Una sala parrocchiale, un'aula informatica di un ente religioso, possono essere usati per attività catechetiche e di formazione cristiana, e quindi di religione ai sensi dell'art. 16 lett. a L. 222 del 1985. Ma altresì per attività diverse gestite con criteri di economicità, anche se prive di un fine di lucro soggettivo od oggettivo.

Pertanto riteniamo che anche le attività di natura commerciale (come quelle di utilità sociale previste dall'art. 2 del decreto legislativo qui in esame) siano sottoposte all'attività tutoria dell'autorità ecclesiale⁽³⁵⁾. Il che è coerente con la natura stessa dell'ente ecclesiastico. Solo in questo modo si può invero verificare la conformità dell'azione di amministratori e rappresentanti dell'ente rispetto alla fisionomia propria e originaria dell'istituto e, per talune categorie di enti, anche la permanenza dei requisiti per il riconoscimento.

Occorre precisare che i controlli canonici sugli atti di straordinaria amministrazione previsti dal libro V del Codice di diritto canonico non riguardano tutte le persone giuridiche canoniche, ma solamente quelle pubbliche⁽³⁶⁾. Infatti, dal combinato disposto dei

(34) P. CAVANA, *Enti ecclesiastici e controlli confessionali*, II, *Il regime dei controlli confessionali*, Torino 2002, p. 117-118.

(35) A ulteriore conferma di queste nostre conclusioni rileviamo che l'Istruzione in materia amministrativa della CEI nulla dice sulla possibile sottrazione delle attività commerciali alla *licentia* canonica. Un silenzio tanto più significativo se si tiene presente che, nelle ipotesi in cui si è ritenuto opportuno distinguere il regime civile da quello canonico, l'Istruzione ha assunto una netta posizione (si veda ad es. l'art. 80).

(36) Can. 116, § 1. Le persone giuridiche pubbliche sono insieme di persone o di cose, che vengono costituite dalla competente autorità ecclesiastica perché, entro i fini ad esse prestabiliti, a nome della Chiesa compiano, a norma delle disposizioni del diritto, il proprio compito, loro affidato in vista del bene pubblico; tutte le altre persone giuridiche sono private. § 2. Le persone giuridiche pubbliche vengono dotate di tale personalità sia per il diritto stesso sia per speciale decreto dell'autorità competente che la concede espressamente; le persone giuridiche private vengono dotate di questa personalità soltanto per mezzo dello speciale decreto dell'autorità competente che concede espressamente la medesima personalità.

can. 1256 e 1291, si deduce che solamente i beni di una persona pubblica sono da considerare ecclesiastici nel senso proprio del termine, e come tali sono sottoposti all'amministrazione e al controllo della legittima autorità della Chiesa. Questo non vuol dire che anche per i beni in dominio di un privato, o di una persona giuridica privata, o di un ente non personificato non vi sia una forma di controllo, ma essa sarà solo quella che risulta dagli statuti dell'ente, salvo il diritto dell'autorità ecclesiastica competente di vigilare affinché i beni siano utilizzati per gli scopi dell'istituto⁽³⁷⁾.

I controlli previsti dal diritto canonico sostituiscono, per gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti, quelli previsti dal diritto comune per gli enti privati di cui agli art. 19 e ss. c.c. Ma, come questi sono facilmente conoscibili, così pure la L. 222 del 1985 prevede — ne abbiamo fatto ora cenno — un adeguato sistema di pubblicità per salvaguardare il terzo che entri in rapporto con l'ente. Infatti, l'art. 18 della legge ora richiamata stabilisce che, ai fini dell'invalidità o inefficacia di negozi giuridici posti in essere da enti ecclesiastici, non possono essere opposti a terzi, che non ne fossero a conoscenza, le limitazioni dei poteri di rappresentanza, o l'omissione dei controlli canonici, che non risultino o dal codice di diritto canonico, o dal registro delle persone giuridiche. Pertanto, qualora un ente ecclesiastico non abbia ottemperato all'onere di iscrizione nel registro, il negozio da esso concluso è comunque valido, ma gli amministratori rispondono personalmente e in solido delle obbligazioni da esso nascenti. Se invece sono stati effettuati tutti gli adempimenti pubblicitari necessari, i terzi hanno diritto a richiedere ai rappresentanti dell'ente la ricezione delle autorizzazioni previste dal diritto canonico o dagli statuti.

Posto peraltro che ai sensi dell'art. 5, § 4 D.Lgs. n. 155 del 2006, la qualifica di impresa sociale per un ente religioso è conseguente al deposito del regolamento (e delle sue modificazioni) presso l'ufficio del registro delle imprese nella cui circoscrizione è stabilita la sede legale, riteniamo che il terzo che viene in rapporto con l'ente ecclesiastico che abbia acquisito, *pro parte*, la qualifica di «imprenditore sociale», dovrà esaminare non solo gli statuti dell'ente depositati presso la prefettura ai sensi degli art. 9 e 3-4 D.P.R. 10 febbraio 2000, n. 361, ma anche il regolamento deposi-

(37) Can. 325.

tato presso il registro delle imprese. Infatti, solo dal coordinamento di questi documenti si può avere una reale cognizione dei poteri negoziali dei rappresentanti dell'ente e delle loro eventuali limitazioni.

5. *Il regime giuridico del «ramo impresa sociale» di un ente ecclesiastico.*

a) *Costituzione e organizzazione.*

Il regime specifico per gli enti religiosamente caratterizzati è ulteriormente privilegiato rispetto a quello previsto per le altre istituzioni che intendono assumere la qualifica giuridica di impresa sociale, e tende senz'altro a salvaguardarne sia la specifica natura religiosa, sia il regime pattiziamente determinato, escludendo l'applicabilità di tutte le disposizioni di carattere soggettivo che disciplinano l'impresa sociale, in quanto non è il soggetto nel suo insieme ad assumere la qualifica di imprenditore sociale, ma una parte dell'attività dell'ente stesso (parte che, peraltro, non deve essere costitutiva dell'ente stesso. E quindi se per gli altri enti l'attività di impresa sociale deve essere principale per poter assumerne la qualifica, per gli enti ecclesiastici, in deroga, tale non può, non deve essere, essendo determinante per il riconoscimento e il mantenimento della personalità degli stessi un'attività «costitutiva ed essenziale» di religione o di culto⁽³⁸⁾).

Già il momento istitutivo è semplificato. Se per gli altri enti la costituzione deve avvenire per atto pubblico rispettando i modi e le forme di cui all'art. 5 D.Lgs. n. 155 del 2006, per gli enti ecclesiastici è sufficiente (lo abbiamo ora visto) il solo deposito del regolamento e delle sue eventuali modificazioni presso l'ufficio del registro delle imprese nella cui circoscrizione è stabilita la sede legale⁽³⁹⁾. Un'iscrizione che ha pertanto natura costitutiva ai fini del-

⁽³⁸⁾ Cfr. art. 2, § 3 L. 222 del 1985.

⁽³⁹⁾ Il che è coerente, per gli enti della Chiesa cattolica, con l'intesa sottoscritta il 24 febbraio 1997 dalla Commissione paritetica italo-vaticana (pubblicata nel supplemento ordinario n. 210 alla *Gazzetta Ufficiale* del 15 ottobre 1997, n. 241), la quale ha precisato che non sono applicabili agli enti ecclesiastici le norme dettate dal codice civile in tema di costituzione, struttura, amministrazione ed estinzione delle persone giuridiche private.

Lo strumento del regolamento era già previsto nel D.Lgs. n. 460 del 1997 in tema di Organizzazioni non lucrative di utilità sociale. Specificamente, la circolare

l'acquisizione della qualifica. Naturalmente, come tutti gli enti non commerciali, gli enti ecclesiastici che svolgono attività commerciali in maniera non occasionale (ed è il caso della branca dell'ente-impresa sociale), oltre all'obbligo di richiedere un numero di partita IVA in aggiunta al numero di codice fiscale già posseduto, e a quello di rispettare gli adempimenti contabili e fiscali, devono anche provvedere all'iscrizione al Repertorio Economico Amministrativo (R.E.A.), tenuto presso le Camere di Commercio.

Inoltre, per il ramo di attività degli enti religiosi che abbia assunto questa qualifica, come pure per le altre imprese sociali, vi è una preclusione per le amministrazioni pubbliche di interferire nella loro attività. In particolare, il decreto legislativo (oltre a proibire l'acquisto della qualifica di impresa sociale alle amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, § 2, D.Lgs. n. 165 del 2001)⁽⁴⁰⁾, esclude che le amministrazioni pubbliche (come pure le imprese private che abbiano finalità lucrative) possano esercitare attività di direzione e detenerne il controllo, specificando che si intende per attività di direzione e controllo «quella di chi, per previsione statutaria o per qualsiasi altra ragione, abbia la facoltà di nomina della maggioranza degli organi di amministrazione»⁽⁴¹⁾. E altresì non ammette che possano ricoprire cariche sociali soggetti nominati (oltre che da imprese private che perseguono scopo di lucro) dalle amministrazioni pubbliche⁽⁴²⁾, così ulteriormente rispettandosi l'ispirazione di questi enti che, per l'indole che li caratterizza, risentirebbero negativamente più di altri di interventi statali nei propri *interna corporis*.

A questo riguardo va altresì evidenziato che gli enti religiosi non saranno vincolati dalle disposizioni dell'art. 8. Questa norma regola le cariche sociali in modo da rispettare la democraticità delle strutture, «salvo quanto specificamente previsto per ogni tipo di ente dalle norme legali e statutarie e compatibilmente con la sua natura». Orbene, tali strutture a base democratica non sono sem-

del Ministero delle Finanze, Dipartimento delle entrate, del 26 giugno 1998, n. 168/E, aveva determinato che, per la creazione del ramo ONLUS, gli enti ecclesiastici non avrebbero dovuto predisporre o modificare uno statuto (come previsto per gli altri enti), ma un regolamento, nella forma di scrittura privata registrata, contenente le clausole dell'art. 10, comma 1, del D.Lgs. n. 460 del 1997.

⁽⁴⁰⁾ Art. 1, § 2 D.Lgs. n. 155 del 2006.

⁽⁴¹⁾ Art. 4, § 1, D.Lgs. n. 155 del 2006.

⁽⁴²⁾ Art. 8, § 2, D.Lgs. n. 155 del 2006.

pre congruenti con le modalità di governo previste dal diritto canonico o dai diritti confessionali, tanto che la stessa relazione governativa al disegno di legge delega, con riferimento alla disposizione che poi sarebbe divenuta l'art. 8 D.Lgs., precisa che per «*natura dell'organizzazione* ci si riferisce per esempio agli enti confessionali». Altresì implicitamente incompatibile è l'art. 9 che, per gli enti di natura associativa, impone che l'ammissione e l'esclusione dei soci, e la disciplina del rapporto sociale, siano regolate secondo il principio di democraticità⁽⁴³⁾. Corollario del riconoscimento di tale autonomia istituzionale è quello dell'accettazione da parte dello Stato della giurisdizione confessionale in quest'ambito. Il giudizio su una controversia fra parte presunta lesa e autorità religiosa implica invero un sindacato sull'esercizio del potere discrezionale di questa in materia di organizzazione interna e pubblico esercizio del culto. Un sindacato che, come osservato dalla Cassazione⁽⁴⁴⁾, non può rientrare nella competenza dell'autorità giurisdizionale italiana, essendogli ciò impedito — per gli enti cattolici — sia dall'art. 2, comma 1 dell'Accordo del 18 febbraio 1984, che assicura alla Chiesa la libertà di pubblico esercizio del culto e di giurisdizione in materia ecclesiastica; sia dall'art. 7, § 1 Cost., sì che una decisione che negasse la giurisdizione ecclesiastica in controversie concernenti le attività di culto, contrasterebbe non solo con norme concordate in via pattizia, bensì con lo stesso dettato costituzionale.

E se, per le «altre imprese sociali», vige un vincolo tale per cui i lavoratori volontari non possono superare il 50% dei lavora-

(43) P. CLEMENTI, *Il «ramo inlus»* cit., p. 57. Il principio è pacificamente accolto in dottrina e giurisprudenza. Si veda Cass., S.U., 10 aprile 1997, n. 3127, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1997, p. 398-943. La Corte prende le mosse dalla disposizione transitoria dell'art. 7, n. 6 L. 121 del 1985, e dall'art. 71, comma 2 della L. 222 del 1985, per sostenere che una confraternita, per la quale era stato emanato il decreto di riconoscimento dello scopo prevalente o esclusivo di culto, è integralmente sottratta, e non solo per le attività di culto, a ogni ingerenza degli organi dello Stato, siano essi amministrativi o giurisdizionali; così che «tutta l'organizzazione e ogni questione attinente all'esistenza ed alle vicende del vincolo associativo che lega l'associato alla confraternita... si sottraggono alla giurisdizione del giudice italiano», e sono rimesse alla competenza esclusiva dell'autorità ecclesiastica. Sul punto, si veda C. CARDIA, *Principi di diritto ecclesiastico. Tradizione europea legislazione italiana*, Torino 2002, p. 58-75.

(44) Cass., S.U., 9 ottobre 1990, n. 9928 (con osservazioni di S. SOTGIU), in *Giust. civ.*, 41 (1991), I, p. 611-614.

tori a qualunque titolo impiegati, per gli enti religiosi si rinvia alla «specifica disciplina». La norma che potrebbe essere al riguardo richiamata è l'art. 26 della L. 222 del 1985, in virtù della quale il lavoro gratuito e continuativo prestato dai religiosi a favore del proprio istituto nell'ambito di attività commerciali può essere dedotto, ai fini della determinazione del reddito di impresa, per un importo pari all'ammontare del limite minimo annuo previsto per le pensioni corrisposte dal fondo pensioni dei lavoratori dipendenti dell'INPS⁽⁴⁵⁾.

b) *Gestione del patrimonio e responsabilità dell'ente.*

Per le attività di utilità sociale che svolge, l'ente religioso non deve assumere la denominazione di «impresa sociale», obbligo a cui invece sottostanno gli altri enti.

In caso di cessazione dell'impresa, il patrimonio residuo è devoluto ad organizzazioni non lucrative di utilità sociale, associazioni, comitati, fondazioni ed enti ecclesiastici, secondo le norme statutarie. Questa norma non si applica però agli enti confessionali, il cui patrimonio si liquiderà nelle forme determinate (per gli enti cattolici) dalla L. 222 del 1985, lasciando cioè impregiudicata la competenza dell'autorità ecclesiastica in materia (cfr. art. 20, § 2-3 L. 222 del 1985). La devoluzione dei beni avviene così secondo quanto prevede il diritto canonico⁽⁴⁶⁾, fatti salvi in ogni caso la volontà dei disponenti, i diritti dei terzi e le disposizioni statutarie⁽⁴⁷⁾.

⁽⁴⁵⁾ Cfr. altresì art. 144, § 5 D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, quale inserito dal D.Lgs. 12 dicembre 2003, n. 344.

⁽⁴⁶⁾ Can. 123: «Estinta la persona giuridica pubblica, la destinazione dei beni e dei diritti patrimoniali e parimenti degli oneri della medesima viene retta dal diritto e dagli statuti; se questi tacciono, essi toccano in sorte alla persona giuridica immediatamente superiore, salvi sempre la volontà dei fondatori e degli offerenti come pure i diritti acquisiti; estinta la persona giuridica privata, la destinazione dei beni e degli oneri della medesima è retta dagli statuti propri».

Il Codice prevede peraltro talune norme specifiche sulla devoluzione dei beni delle persone giuridiche: si veda ad es. il can. 584, che riserva alla Santa Sede la soppressione e la relativa devoluzione del patrimonio di un istituto di vita consacrata eretto da un vescovo.

⁽⁴⁷⁾ Come si può comprendere da quanto argomentato in epigrafe, l'art. 13, § 3 D.Lgs. 155 del 2006 è norma che tutela, ancora una volta, la specificità degli enti

Inoltre, gli enti religiosi ed ecclesiastici che esercitano un'impresa sociale, a differenza degli altri enti, non possono essere sottoposti a liquidazione coatta amministrativa in caso di insolvenza, ai sensi degli art. 5 e 194 e ss. R.D. 16 marzo 1942, n. 267, e saranno responsabili delle obbligazioni assunte anche con il patrimonio dell'ente.

Rilevante è poi l'eccezione in tema di responsabilità patrimoniale dell'impresa. A mente dell'art. 6 del D.Lgs., si determina che, salvo quanto già disposto in tema di responsabilità limitata per le diverse forme giuridiche previste dal libro V del codice civile, nelle organizzazioni che esercitano un'impresa sociale, e che abbiano un patrimonio superiore a ventimila euro, delle obbligazioni assunte risponde soltanto l'organizzazione con il suo patrimonio. Una responsabilità limitata che decorre dal momento dell'iscrizione nella apposita sezione del registro delle imprese. Peraltro, quando risulta che, in conseguenza di perdite, il patrimonio è diminuito di oltre un terzo, delle obbligazioni assunte rispondono personalmente e solidalmente anche coloro che hanno agito in nome e per conto dell'impresa. Tale forma di responsabilità patrimoniale non si applica però agli enti ecclesiastici e agli altri enti religiosi⁽⁴⁸⁾, poiché il patrimonio dell'impresa sociale dagli stessi istituita non è altro che un ramo, appositamente regolato, del patrimonio complessivo dell'ente, che detiene la responsabilità per tutte le obbligazioni assunte, mancando in questo caso una distinzione (se non meramente contabile) tra i beni destinati all'esercizio dell'impresa sociale e quelli dell'ente che la esercita.

Va infine detto che gli enti ecclesiastici debbono obbligatoriamente tenere solo quelle scritture contabili che si riferiscono alle attività di utilità sociale indicate nel regolamento. Una disposizione che si pone in linea con la normativa ecclesiale, tesa a salvaguardare la specificità dell'ente canonico, il quale, a differenza dell'impresa sociale «normale», deve svolgere *anche*, e non in modo principale, un'attività di utilità sociale, che in ogni caso non può essere

ecclesiali, e che pertanto non è inutilmente data, come invece lascia intendere P. CLEMENTI, *Il «ramo inlus»* cit., p. 58-59.

⁽⁴⁸⁾ La legge delega non prescrive in realtà alcuna differenziazione in tal senso all'art. 1, lett. b), n. 8, e quindi l'esclusione potrebbe anche suscitare dubbi di eccesso di delega. Cfr. al riguardo G. DI CECCO, *Il «terzo settore» per i beni culturali alla (tenu) luce della disciplina dell'impresa sociale*, in *Aedon, Rivista di arti e diritto on line* 2/2006 (<http://www.aedon.mulino.it/archivio/2006/2/dicecco.htm>).

né costitutiva né prevalente, pena la perdita stessa della qualifica di ente ecclesiastico⁽⁴⁹⁾.

È invero significativo al riguardo l'art. 80 dell'Istruzione in materia amministrativa della Conferenza Episcopale del 2005, ove si afferma che «gli enti ecclesiastici, anche quando accanto alle attività istituzionali di religione o di culto esercitano un'attività commerciale, conservano la natura di enti non commerciali, con gli adempimenti specifici diversi da quelli delle società commerciali, e devono tenere la contabilità fiscale esclusivamente per quanto riguarda l'attività commerciale, non per le altre attività istituzionali. Ciò comporta la necessità di distinguere quali entrate devono essere computate nella contabilità fiscale e quali no, e parimenti quali spese si riferiscono alle attività commerciali e quali alle altre attività istituzionali».

Specificamente, gli obblighi contabili previsti dal legislatore delegato richiedono la tenuta per l'impresa sociale, con un richiamo alle norme del Codice Civile (art. 2216-2217), del libro giornale e del libro degli inventari. A completamento e riepilogo dei dati contabili è inoltre previsto il deposito presso il Registro delle Imprese di un apposito documento rappresentativo della situazione patrimoniale ed economica dell'impresa. L'organizzazione religiosa che esercita l'impresa sociale deve, inoltre, redigere e depositare presso il registro delle imprese il bilancio sociale, secondo linee guida adottate con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, sentita l'Agenzia per le organizzazioni non lucrative di utilità sociale, in modo da rappresentare l'osservanza delle finalità sociali da parte dell'impresa sociale. È logico che, per gli enti religiosi, tale obbligo concerna solo il ramo di attività riguardato dall'esercizio dell'impresa sociale⁽⁵⁰⁾.

⁽⁴⁹⁾ P. CONSORTI, *La disciplina dell'impresa sociale* cit., p. 460-470.

⁽⁵⁰⁾ Il bilancio sociale è un documento consuntivo che attesta la dimensione sociale dell'attività aziendale.

Ogni azienda, pubblica o privata, da sempre ha sottoscritto un tacito e non formalizzato accordo con i propri stakeholder (portatori di interesse). Attraverso il bilancio sociale si individuano e si misurano i benefici prodotti verso tutti i soggetti direttamente o indirettamente coinvolti, in senso positivo, dell'operato aziendale. Il risultato auspicato è che possa accrescere il livello di accountability sociale verso i cittadini ed un «ritorno» in termini di consenso e di immagine.

La rendicontazione degli effetti sociali dell'attività delle organizzazioni economiche, siano esse profit o non profit, deve essere intesa come un esercizio annuale,

Anche con la disciplina sull'impresa sociale (non diversamente da quella sulle ONLUS) il legislatore ha voluto creare una sorta di confine ideale tra la competenza dell'ordinamento della Chiesa e quella dell'ordinamento statale, garantendo che, nel momento in cui gli enti religiosamente qualificati vengono a operare in settori della vita sociale istituzionalmente diversi da quelli di religione e di culto, e comunque non estranei alla tradizione ecclesiale, nessuna specialità della disciplina può essere giustificata a ragione della loro appartenenza confessionale, così che essi vengono a trovarsi nella medesima condizione giuridica delle altre soggettività sociali interessate. E al contempo è fatto salvo il principio per cui gli enti canonici sono riconosciuti come persone giuridiche civili (ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 4 L. 222 del 1985), « nel rispetto delle loro caratteristiche originarie stabilite dalle norme del diritto canonico », e senza pertanto che ad essi siano applicabili « le norme del codice civile in tema di costituzione, struttura, amministrazione ed estinzione delle persone giuridiche private »⁽⁵¹⁾. L'inquadramento richiamato conferma, ancora una volta, il principio che ciascun ente religioso soggiace in via primaria al proprio ordinamento costitutivo, oltre che ad uno o più ordinamenti funzionali specifici, così che l'assoggettamento degli enti religiosi ad una pluralità di ordinamenti è da considerarsi una caratteristica peculiare di questo settore.

ANDREA BETTETINI

«strutturato» in un modello attraverso cui si rappresentano e misurano gli effetti complessivi sui principali stakeholder che derivano dallo svolgimento delle attività.

Come strumento di comunicazione, il Bilancio Sociale, soprattutto nel caso di strutture non profit, soddisfa, contemporaneamente, due esigenze conoscitive:

1. quella «interna», relativa al processo di pianificazione, programmazione e controllo dell'attività, indispensabile per assicurare una partecipazione consapevole e motivata di tutti gli attori coinvolti nel processo di gestione;

2. quella «esterna», conseguente alla particolare attenzione che è dovuta agli aspetti sociali ed etici in una gestione dove condivisione dei valori e trasparenza rappresentano fattori essenziali per posizionarsi in un ambiente di riferimento fortemente caratterizzato dal concetto di sussidiarietà.

⁽⁵¹⁾ Così la ricordata Intesa sottoscritta il 24 febbraio 1997 da una Commissione Paritetica Stato Italiano-Santa Sede, con la quale sono state indicate le linee interpretative delle norme pattizie, la cui applicazione da parte dell'autorità amministrativa, non sempre aderente a tali criteri, aveva portato nel corso degli anni ad assimilare la figura dell'ente ecclesiastico a quella degli enti di diritto comune.

I MINISTERI NON ORDINATI NEL RINNOVAMENTO DELLA PARROCCHIA (1)

I. Luci e ombre nello sviluppo dei ministeri non ordinati. — 1. L'offuscamento della differenza essenziale fra sacerdozio comune e ministeriale. — 2. La *clericalizzazione* dei laici. — 3. Laici quali «professionisti della pastorale» e guide della comunità? — II. Quale sviluppo per i ministeri non ordinati?

Un contributo a nuove forme di vita parrocchiale è offerto dai ministeri non ordinati (2), il cui sviluppo è stato certamente favorito dagli insegnamenti conciliari, fra i quali vanno ricordati soprattutto quelli sulla cooperazione fra sacerdozio ministeriale e sacerdozio comune (3), e quelli che hanno promosso la partecipazione attiva di tutti i fedeli — e quindi anche dei laici — alla missione della Chiesa (4).

A prima vista sembrerebbe quindi che lo sviluppo dei ministeri non ordinati sia uno dei frutti del rinnovamento ecclesologico conciliare. Dico «a prima vista», poiché un esame più attento ri-

(1) Testo dell'intervento — leggermente ampliato — tenuto nella XXII Assemblea plenaria del Pontificio Consiglio per i Laici, svoltasi a Roma dal 19 al 21 settembre 2006, sul tema «La parrocchia ritrovata. Percorsi di rinnovamento».

(2) A volta chiamati «ministeri laicali». Per evitare l'ambiguità del termine «laico» (che può significare sia il fedele non-clerico sia quello caratterizzato dall'indole secolare) sembra preferibile l'espressione «ministeri non ordinati». Un'introduzione agli aspetti terminologici e giuridici è offerta da A. BORRAS, *Petite grammaire canonique des nouveaux ministères*, in «Nouvelle Revue Théologique» 117 (1995) 240-261. Cfr. anche A. MONTAN, *Ministeria, munera, officia. I laici titolari di uffici e di ministeri (cann. 228, 230, 274): precisazioni terminologiche*, in AA.VV., *I laici nella ministerialità della Chiesa*, a cura del Gruppo Italiano Docenti di Diritto Canonico, Ed. Glossa, Milano 2000, pp. 99-134.

(3) Cfr. soprattutto LG 10.

(4) In virtù del battesimo e della cresima partecipano all'ufficio sacerdotale, profetico e regale di Cristo (cfr. LG 30-38 e AA).

vela che non tutto in tale sviluppo è stato conforme a quanto auspicato dal Vaticano II. Non sorprende quindi che intorno ai ministeri non ordinati siano sorti dei dibattiti e che il magistero della Chiesa sia dovuto intervenire per correggere abusi e ricordare alcuni principi teologici⁽⁵⁾.

Una manifestazione che si tratta di un problema non ancora del tutto chiarito e risolto è il fatto che l'apposita Commissione costituita dopo il Sinodo episcopale sui laici (1987) per rivedere il Motu proprio di Paolo VI *Ministeria quaedam* (15.VIII.1972) e, come dice Giovanni Paolo II nell'Esortazione apostolica postsinodale *Christifideles laici*, «ancor più per studiare in modo approfondito i diversi problemi teologici, liturgici, giuridici e pastorali sollevati dall'attuale grande fioritura di ministeri affidati ai fedeli laici» (CfL 23), non sia riuscita a trovare il consenso necessario per offrire l'auspicato documento.

Nella creazione e nella configurazione di questi nuovi ministeri la Santa Sede ha lasciato alle Conferenze episcopali e alle singole Chiese una certa libertà⁽⁶⁾. Le circostanze che determinano la necessità e le caratteristiche dei nuovi ministeri sono infatti molto diverse da un posto all'altro⁽⁷⁾ e, di conseguenza, molto diverso è

(5) Ricordo ora tre documenti, i cui passi salienti saranno citati nel corso di queste riflessioni: l'Esortaz. ap. *Christifideles laici* (=CfL, 30.XII.1988), il Discorso di GIOVANNI PAOLO II al Simposio sulla «Collaborazione dei laici al ministero pastorale dei presbiteri» (22.IV.1994), ne «L'Osservatore Romano», 23 aprile 1994 e pubblicato in *Insegnamenti di Giovanni Paolo II*, XVII/1 (1994), pp. 976-983, l'Istruzione interdicasteriale *Ecclesiae de mysterio* su alcune questioni circa la collaborazione dei fedeli laici al ministero dei sacerdoti (15.VIII.1997) in EV XVI, 1606-1900.

(6) Il m.p. di Paolo VI *Ministeria quaedam* (15.VIII.1972) ha indicato che «oltre questi uffici comuni della Chiesa latina [accollato e lettorato], nulla impedisce che le Conferenze episcopali ne chiedano altri alla Sede Apostolica, se ne giudicheranno, per particolari motivi, l'istituzione necessaria o molto utile nella propria regione». Il CIC si limita a parlare dei ministeri istituiti di lettori e accoliti (cfr. can 230 § 1) e non menziona la possibilità prevista da *Ministeria quaedam*, senza però negarla. Si può quindi considerare che il CIC non l'abbia abolita, anche perché non sembra trattarsi di una «materia, che viene ordinata integralmente da questo Codice» (can 6 § 1, 4°). A parte la questione tecnica circa la vigenza giuridica di *Ministeria quaedam*, si potrebbe considerare che l'eventuale creazione di altri ministeri non ordinati sia competenza dei vescovi diocesani, anche se naturalmente la Santa Sede può riservarla a sé.

(7) A tal proposito è stato fatto notare che «immensa è la varietà delle situazioni esistenti nel mondo e dunque risulta di fatto impossibile una disciplina univoca

stato il loro sviluppo e le riflessioni che seguono non avranno ovunque la stessa pertinenza e attualità.

I. *Luci e ombre nello sviluppo dei ministeri non ordinati.*

Prima di affrontare i problemi sorti intorno a nuove forme di attività «pastorale» da parte di fedeli non ordinati nell'ambito delle parrocchie e delle diocesi, la citata Istruzione interdicasteriale *Ecclesiae de mysterio* (1997) osserva nella Premessa che «in molte Chiese particolari la collaborazione dei fedeli non ordinati al ministero pastorale del clero si svolge in maniera assai positiva, con abbondanti frutti di bene, nel rispetto dei limiti fissati dalla natura dei sacramenti e dalla diversità dei carismi e delle funzioni ecclesiali, con soluzioni generose e intelligenti per far fronte a situazioni di mancanza o scarsità di sacri ministri». L'Istruzione osserva quindi che dobbiamo essere «profondamente riconoscenti per la generosità con la quale numerosi consacrati e fedeli laici si offrono per questo specifico servizio, svolto con fedele *sensus Ecclesiae* ed edificante dedizione. Particolare gratitudine ed incoraggiamento va a quanti svolgono questi compiti in situazioni di persecuzione della comunità cristiana, negli ambiti di missione, siano essi territoriali o culturali, laddove la Chiesa è ancora scarsamente impiantata, o la presenza del sacerdote è solo sporadica».

L'Istruzione fa però anche notare che alcune nuove forme di attività «pastorale» dei fedeli non ordinati «possono avere conseguenze gravemente negative a scapito della retta comprensione della vera comunione ecclesiale». Tali conseguenze negative sono soprattutto l'offuscamento della differenza fra il sacerdozio comune e quello ministeriale, la *clericalizzazione* dei laici e la loro trasformazione in *professionisti* della pastorale.

In questi tre aspetti — che saranno ora brevemente illustrati — si percepisce la tendenza ad una falsa promozione dei laici. Infatti, invece di aiutarli a scoprire e a vivere ciò che il Vaticano II ha indicato come loro specifica vocazione e missione, ossia l'animazione cristiana delle realtà secolari⁽⁸⁾, la loro promozione è

e omogenea e appare preferibile limitarsi a una generale "cornice" normativa»: G. CAMPANINI, *Il laico nella Chiesa e nel mondo*, Ediz. EDB, Bologna 2004, p. 217.

(8) Il nucleo di questo insegnamento conciliare può essere visto nel seguente

intesa come un maggior coinvolgimento nell'ambito ecclesastico. Ciò è stato chiaramente avvertito da Giovanni Paolo II quando, a proposito delle difficoltà e dei pericoli manifestatisi nel cammino postconciliare dei laici, ha segnalato «la tentazione di riservare un interesse così forte ai servizi e ai compiti ecclesiali⁽⁹⁾, da giungere spesso a un pratico disimpegno nelle loro specifiche responsabilità nel mondo professionale, sociale, economico, culturale e politico» (CfL, 2).

Ma vediamo ora più da vicino questi tre aspetti.

1. *L'offuscamento della differenza essenziale fra sacerdozio comune e ministeriale.*

È ben noto che il Vaticano II ha richiamato l'attenzione sul sacerdozio comune di tutti i fedeli e sulla sua correlazione con il sacerdozio ministeriale, sottolineando al contempo la differenza essenziale esistente fra le due forme del sacerdozio cristiano (cfr. LG 10).

L'Esortazione apostolica *Christifideles laici*, nel presentare il panorama della situazione ecclesiale circa i ministeri, gli uffici e le funzioni dei battezzati, ha ricordato che nell'Assemblea sinodale non sono mancati giudizi critici sulla «confusione e talvolta il livellamento tra sacerdozio comune e il sacerdozio ministeriale» (n. 23). In tal senso questo documento ha anche sottolineato che l'esercizio di compiti normalmente connessi con il ministero di pastori «*non fa del fedele laico un pastore*» (n. 23).

testo: «Per loro vocazione è proprio dei laici cercare il regno di Dio trattando le cose temporali e ordinandole secondo Dio. Essi vivono nel secolo, cioè implicati in tutti e singoli gli impieghi e gli affari del mondo e nelle ordinarie condizioni della vita familiare e sociale, di cui la loro esistenza è come intessuta. Ivi sono da Dio chiamati a contribuire, quasi dall'interno a modo di fermento, alla santificazione del mondo mediante l'esercizio della loro funzione propria e sotto la guida dello spirito evangelico, e in questo modo, a rendere visibile Cristo agli altri, principalmente con la testimonianza della loro vita e col fulgore della fede, della speranza e della carità. A loro quindi particolarmente spetta di illuminare e ordinare tutte le realtà temporali, alle quali essi sono strettamente legati, in modo che sempre siano fatte secondo Cristo, e crescano e siano di lode al Creatore e al Redentore» (LG 31).

⁽⁹⁾ Intesi qui nel senso di «ecclesiastici», poiché il disimpegno da parte dei laici delle «loro specifiche responsabilità nel mondo professionale, sociale, economico, culturale e politico» costituisce proprio la loro specifica missione ecclesiale.

L'importanza di evitare accuratamente l'offuscarsi della differenza essenziale fra le due forme di sacerdozio è stata ribadita da Giovanni Paolo II nel già citato Discorso del 22.IV.1994⁽¹⁰⁾ e dall'Istruzione interdicasteriale del 1997, che inizia ricordando proprio questo principio teologico.

Una delle conseguenze negative di questo fenomeno è stata indicata dai Vescovi svizzeri che, dopo aver lodato i progressi nelle nuove forme di partecipazione dei laici alla vita della Chiesa, hanno aggiunto: «Tuttavia c'è il pericolo che, con la crescente diminuzione dei presbiteri, la missione specifica e il compito dei ministri ordinati non vengano più sufficientemente percepiti. Se nelle nostre parrocchie i fedeli fanno sempre più l'esperienza "che le cose vanno bene anche senza il prete", è segno che questo pericolo è molto concreto. Vuol dire che quanto il ministero ordinato rappresenta non è più sufficientemente compreso: vale a dire che la Chiesa, Corpo di Cristo, non può vivere senza il suo Capo, Cristo. Solo in virtù dello Spirito, accordato attraverso il Battesimo, la Confermazione e l'Ordinazione presbiterale, i Sacramenti della Chiesa possono essere celebrati e la Parola di Dio può essere annunciata»⁽¹¹⁾.

2. *La clericalizzazione dei laici.*

Fra i giudizi critici formulati dall'Esortazione apostolica *Christifideles laici* su certi sviluppi dei ministeri non ordinati si trova menzionata anche «la tendenza alla "clericalizzazione" dei fedeli laici» (n. 23). Per superare questo pericolo, l'Esortazione ricorda che «i vari ministeri, uffici e funzioni che i fedeli laici possono legittimamente svolgere nella liturgia, nella trasmissione della fede e nelle strutture pastorali della Chiesa, dovranno essere esercitati in conformità alla loro specifica vocazione laicale, diversa da quella dei sacri ministri» (n. 23). In diverse occasioni l'Esortazione sottolinea che il campo nel quale i fedeli laici sono chiamati a svolgere

⁽¹⁰⁾ A proposito dell'uso indiscriminato del termine «ministero» GIOVANNI PAOLO II ha notato: «Bisogna riconoscere che il linguaggio si fa incerto, confuso, e quindi non utile per esprimere la dottrina della fede, tutte le volte che, in qualsiasi maniera, si offusca la differenza "di essenza e non solo di grado" che intercorre tra il sacerdozio battesimale e il sacerdozio ordinato» (n. 3).

⁽¹¹⁾ Documento dei Vescovi Svizzeri, *Laici assunti al servizio della Chiesa*, gennaio 2005, II parte, Introduzione.

la loro originale e insostituibile missione è il vasto mondo delle realtà secolari⁽¹²⁾. Nella seconda parte di queste riflessioni vedremo com'è possibile far sì che i laici svolgano ministeri, uffici e funzioni ecclesiastiche «in conformità alla loro specifica vocazione laicale».

Il pericolo della *clericalizzazione* dei laici mi sembra in realtà derivare da un modo riduttivo di intendere la vita e la missione del fedele laico. Ciò è stato così descritto da J. Ratzinger: «È diffusa oggi [...] l'idea che una persona sia tanto più cristiana quanto più è impegnata in attività ecclesiali. Si pratica una specie di terapia ecclesiastica dell'attività, del darsi da fare; a ciascuno si cerca di assegnare un comitato o, in ogni caso, almeno qualche impegno all'interno della Chiesa»⁽¹³⁾. Il meno che si può dire di una simile concezione è che non ha recepito il progresso dell'insegnamento conciliare sui laici.

3. *Laici quali «professionisti della pastorale» e guide della comunità?*

Mi soffermo di più su questo punto, poiché mi sembra essere quello che suscita oggi maggiori interrogativi. Il problema si pone soprattutto laddove da un lato scarseggiano le vocazioni sacerdotali, e dall'altro le Chiese particolari dispongono di mezzi economici per retribuire i laici che esercitano compiti pastorali normalmente svolti dai sacerdoti.

È quindi comprensibile che in quelle Chiese locali si pensi di affidare diversi compiti pastorali a laici con adeguata competenza e preparazione. In alcuni paesi dell'Europa centrale⁽¹⁴⁾ e negli

⁽¹²⁾ Ciò è indicato dall'Esortazione, con parole dell'*Evangelii nuntiandi*: «Il campo proprio della loro attività evangelizzatrice è il mondo vasto e complicato della politica, della realtà sociale, dell'economia; così pure della cultura, delle scienze e delle arti, della vita internazionale, degli strumenti della comunicazione sociale; ed anche di altre realtà particolarmente aperte all'evangelizzazione, quali l'amore, la famiglia, l'educazione dei bambini e degli adolescenti, il lavoro professionale, la sofferenza» (EN 70) citata in Cfl 23.

⁽¹³⁾ J. RATZINGER, *La Chiesa. Una comunità sempre in cammino*, Ed. Paoline, Cinisello Balsamo 1992, p. 104.

⁽¹⁴⁾ Per l'ambito di lingua tedesca, cfr. il mio articolo *Die Institutionalisierung pastoraler Dienste der Laien. Kritische Bemerkungen zu gegenwärtigen Entwicklungen*, in «Archiv für katholisches Kirchenrecht» 165 (1996) 85-108, nel quale ho criticato alcuni sviluppi particolarmente forti in tale ambito. Per l'ambito francese, cfr. il vo-

USA⁽¹⁵⁾ ciò non è stato solo pensato, ma è stato realizzato ormai da qualche decennio. Si è così sviluppato un nuovo ministero non ordinato, quello dell'operatore pastorale laico, che richiede un impegno a tempo pieno ed è un vero «professionista della pastorale»⁽¹⁶⁾. Per farsi un'idea di come il fenomeno in alcune Chiese sia già esteso, basti ricordare che nelle tre diocesi della Svizzera tedesca (Basilea, Zurigo e San Gallo) circa la metà delle parrocchie sono ormai affidate ad un operatore pastorale laico⁽¹⁷⁾, appoggiandosi sulla previsione del can 517 § 2⁽¹⁸⁾.

Qual è il pericolo di questo sviluppo?

Pur riconoscendo che in circostanze eccezionali ciò potrebbe costituire una soluzione (almeno provvisoria), non mi sembra che esso vada considerato generalmente una valida alternativa alla penu-

lume AA.Vv., *Des ministres pour l'Église*, a cura di Joseph Doré e Maurice Vidal, Paris 2002.

⁽¹⁵⁾ Cfr. il documento della Conferenza episcopale degli Stati Uniti *Collaboratori nella vigna del Signore*, pubblicato nel dicembre 2005, traduzione italiana ne «Il Regno - Documenti», 7 (2006) 237-262. L'ampiezza del fenomeno — che naturalmente trascende l'ambito parrocchiale — è così descritto in questo documento: «Il ministero ecclesiale laicale continua a crescere e a svilupparsi. Oggi, 30.632 ministri ecclesiali laici lavorano almeno venti ore la settimana in attività remunerate nelle parrocchie. Altri 2.163 lavorano come volontari almeno venti ore la settimana nelle parrocchie. Il numero dei ministri parrocchiali laici retribuiti dal 1990 è aumentato del 53%, mentre la percentuale delle parrocchie con ministri ecclesiali laici stipendiati è aumentata dal 54% al 66%»: ne «Il Regno - Documenti», 7 (2006), p. 240.

⁽¹⁶⁾ Così è affermato dal succitato documento dei Vescovi svizzeri *Laici assunti...* (o.c.) nel paragrafo iniziale intitolato *Definizioni*. In Svizzera questi ministeri sono chiamati «assistente pastorale» (con formazione universitaria) e «animatore pastorale».

⁽¹⁷⁾ Uomo o donna.

⁽¹⁸⁾ Non sempre viene infatti rispettata la *mens legislatoris*, che è stata precisata dall'Istruzione interdicasteriale *Ecclesiae de mysterio*, affermando che non si tratta «di dirigere, coordinare, moderare, governare la parrocchia; cosa che, secondo il testo del canone, compete solo ad un sacerdote» (Articolo 4 § 1, b). Vale anche la pena di ricordare che la proposta di introdurre nel Codice il can 517 § 2 si basava sul fatto che in alcuni posti di America Latina la pastorale parrocchiale è affidata con successo a comunità religiose femminili, cfr. «Communicationes», 24 (1992) p. 111 e «Communicationes», 13 (1981) p. 149. Sulla genesi del can 517 § 2 cfr. H. SCHMITZ, «*Gemeindeleitung*» durch «*Nichtpfarrer-Priester*» oder «*Nichtpriester-Pfarrer*», in «*Archiv für katholisches Kirchenrecht*», 161 (1992) 343-354. Si deve comunque riconoscere che questo canone ha suscitato qualche perplessità, fino ad essere paragonato ad una «quadratura del cerchio»: S. DEMEL, «*Priesterlose*» *Gemeindeleitung?*, in «*Münchener Theologische Zeitschrift*», 47 (1996), p. 73.

ria di preti. Giovanni Paolo II l'ha detto chiaramente, concludendo il citato Discorso al Simposio sulla « Collaborazione dei laici al ministero pastorale dei presbiteri » con le seguenti parole: « Soprattutto, non si deve mai dimenticare che i problemi posti dalla scarsità numerica di ministri ordinati, solo secondariamente e temporaneamente possono essere alleviati da una certa supplenza dei fedeli laici. Alla mancanza di sacri Pastori si può ovviare soltanto “pregando il padrone della messe perché mandi operai nella sua messe” (Mt 9, 38), dando il primato a Dio e curando l'identità e la santità dei Sacerdoti che ci sono. Questa è semplicemente la logica della fede! Ogni comunità cristiana che vive il suo orientamento totale a Cristo e si mantiene disponibile alla sua Grazia, saprà ottenere da Lui proprio quelle vocazioni che servono a rappresentarlo come Pastore del suo popolo. Dove queste vocazioni scarseggiano, il problema essenziale non è quello di cercare alternative — e Dio non voglia che qualcuno le cerchi stravolgendo il Suo disegno sapiente — ma di far convergere tutte le energie del popolo cristiano per rendere possibile nelle famiglie, nelle parrocchie, nelle scuole cattoliche, nelle comunità l'ascolto della voce di Cristo che mai cessa di chiamare »⁽¹⁹⁾.

Oltre all'impegno per incrementare le vocazioni sacerdotali, al posto di una simile « professionalizzazione » di laici impegnati a tempo pieno nella pastorale, mi sembra generalmente preferibile ricorrere al contributo di laici in un regime di volontariato, promuovendo così uno spirito di servizio e un atteggiamento di generosa disponibilità⁽²⁰⁾. In tal senso, la Nota pastorale della CEI del 2004 sulla parrocchia afferma: « Bisogna peraltro dire con franchezza che non c'è ministero nella Chiesa che non debba alimentarsi a un'intensa corrente di *spiritualità* e di *oblatività*. La Chiesa non ha bisogno di professionisti della pastorale, ma di una vasta area di gratuità nella quale chi svolge un servizio lo accompagna con uno stile di vita evangelico »⁽²¹⁾. La critica di questa Nota della CEI

⁽¹⁹⁾ In *Insegnamenti...*, o.c., p. 983. In questo senso si legge anche nell'Istruzione interdicasteriale *Ecclesiae de mysterio*: « Ogni altra soluzione per far fronte ai problemi derivanti dalla carenza di sacri ministri non può che risultare precaria » (Principi teologici, n. 3).

⁽²⁰⁾ Si eviterebbe così anche il pericolo che la Chiesa venga vista quale « datore di lavoro » alla stregua di quanto succede nella società civile.

⁽²¹⁾ CEI, *Il volto missionario delle parrocchie in un mondo che cambia* (30.V.2004), n. 12 (p. 57 nel testo pubblicato dalle Paoline).

alla *professionalizzazione* non significa evidentemente un preferire l'improvvisazione, ma il rifiuto di tutto ciò che possa portare ad una concezione *burocratica* o favorire un atteggiamento da *impiegato ecclesiastico* ⁽²²⁾.

Con ciò non si vuole certamente negare che i laici, designati in modo permanente o temporaneo ad un particolare servizio della Chiesa, «hanno diritto ad una onesta remunerazione adeguata alla loro condizione, per poter provvedere decorosamente, anche nel rispetto delle disposizioni del diritto civile, alle proprie necessità e a quelle della famiglia; hanno inoltre diritto che si garantiscano la previdenza sociale, le assicurazioni sociali e l'assistenza sanitaria» (can 231 § 2).

Lo sviluppo che stiamo esaminando diviene problematico nella misura in cui si promuove una schiera di laici — «professionisti della pastorale» — ai quali si affidano i compiti propri di un pastore, nel senso di dirigere o coordinare di fatto una parrocchia ⁽²³⁾. Un documento della Conferenza episcopale tedesca sul servizio pastorale nella parrocchia si mostra sensibile a tale pericolo e afferma: «Bisogna evitare che i collaboratori e le collaboratrici a tempo pieno nella pastorale vengano costretti di fatto a svolgere il ruolo di direzione della comunità cristiana mediante l'assegnazione di un compito pastorale generale per l'intera pastorale di una parrocchia o mediante un accumulo di compiti pastorali. Il loro profilo vocazionale li destina piuttosto ad avere la responsabilità di ambiti parziali della cura pastorale (per esempio, catechesi sacramentale, formazione degli adulti, cura pastorale di gruppi che perseguono scopi specifici, ecc.)» ⁽²⁴⁾.

Un simile sviluppo oscurerebbe la comprensione del ruolo dei pastori nella Chiesa anche per il fatto che essi finirebbero per svol-

⁽²²⁾ Cfr. M. VERGOTTINI, *I laici nel ministero ecclesiale. Condizioni e ragioni di una «buona causa»*, in *Corso di Teologia sacramentaria*, II, a cura di A. Grillo-M. Peroni-P.R. Tragan, Brescia 2000, p. 442.

⁽²³⁾ Ciò è chiaramente rifiutato dall'Istruzione interdicasteriale *Ecclesiae de mysterio* nell'Articolo 4, 1, b delle Disposizioni pratiche; cfr. anche l'Istruzione della CONGREGAZIONE PER IL CLERO, *Il presbitero, pastore e guida della comunità parrocchiale* (2003).

⁽²⁴⁾ I VESCOVI TEDESCHI, *Der pastorale Dienst in der Pfarrgemeinde*, opuscolo n. 54 a cura del SEKRETARIAT DER DEUTSCHEN BISCHOFSKONFERENZ, Bonn 1995, n. 5.3. Traduzione de «Il Regno-documenti», 5 (1996), p. 166.

gere prevalentemente un ministero culturale e itinerante (celebrazione dei sacramenti), mentre gli operatori pastorali svolgerebbero le funzioni di annuncio e di guida pastorale⁽²⁵⁾. Al riguardo, Karl Rahner aveva avvertito del pericolo che questi laici finissero per costituire un «secondo clero»⁽²⁶⁾. Non può non suscitare qualche perplessità la posizione di chi ha visto positivamente tale sviluppo, proponendo di considerare questi laici «un terzo polo» nella Chiesa, accanto a quello dei laici e dei chierici⁽²⁷⁾.

II. *Quale sviluppo per i ministeri non ordinati?*

Nella Lettera apostolica *Novo Millennio Ineunte* (2001), Giovanni Paolo II auspica una fioritura di ministeri non ordinati osservando che, «accanto al ministero ordinato, altri ministeri, istituiti o semplicemente riconosciuti, possono fiorire a vantaggio di tutta la comunità, sostenendola nei suoi molteplici bisogni: dalla catechesi all'animazione liturgica, dall'educazione dei giovani alle più varie espressioni della carità» (n. 46). Mi sembra interessante notare che il Papa menziona, oltre all'ambito liturgico e dell'animazione caritativa, soprattutto quello della formazione⁽²⁸⁾.

(25) Cfr. in tal senso F.G. BRAMBILLA, *La prospettiva del futuro. I problemi del presente*, in AA.VV., *Verso le unità pastorali. Quale immagine di Chiesa? Laboratorio sulle unità pastorali*, Milano 1998, p. 43. Anche A. Loretan, che considera in modo positivo lo sviluppo di questi ministeri pastorali dei laici, ha tuttavia riconosciuto questo pericolo: cfr. A. LORETAN, *Laien im pastoralen Dienst*, Freiburg (Schweiz) 1994, p. 353.

(26) K. RAHNER, *Pastorale Dienste und Gemeindeleitung*, in «*Stimmen der Zeit*», 195 (1977) p. 743: «Der Klerus der sakramental geweihten Priester, die vor allem überlokale Funktionen in einer Diözese wahrnehmen, und der Klerus der Pastoralassistenten, die in sehr vielen Lokalgemeinden faktisch die Leiter sind und die theologisch nicht recht wissen, warum man ihnen gewisse sakramentale Funktionen versagt, die eigentlich vom Wesen ihrer Grundfunktion als Gemeindeleiter gegeben sind, oder warum man mit theologischen Subtilitäten deutlich machen will, dass ein Gemeindeleiter, der Priester ist, und ein Gemeindeleiter, der Pastoralassistent ist, zwei verschiedene Funktionen ausüben».

(27) Cfr. B. SESBOUÉ, *N'ayez pas peur! Regards sur l'Église et les ministères aujourd'hui*, Paris 1996, p. 141. Egli ha anche osservato: «Les laïcs qui sont ainsi envoyés en mission pastorale contractent, qu'on le veuille ou non, une identité ministérielle nouvelle dans l'Église. Il serait très dommageable que l'Église fasse une chose aussi importante, tout en déclarant qu'elle ne le fait pas» (*ibid.*).

(28) In termini simili si è espressa la già citata Nota pastorale della CEI del

La partecipazione dei laici nell'ambito liturgico è senz'altro uno dei frutti dell'approfondimento ecclesiologicalo promosso dal Vaticano II, il quale ha ricordato che la liturgia è la fonte, il centro e l'apice di tutta la vita della Chiesa⁽²⁹⁾. La celebrazione liturgica, ha fatto anche notare il Concilio, è un'azione sacra non soltanto del clero, ma di tutta l'assemblea ed è quindi naturale che i compiti che non sono propri dei ministri sacri siano svolti da fedeli non ordinati⁽³⁰⁾. Per un decoroso e ordinato svolgimento delle celebrazioni liturgiche sembra pertanto logico e doveroso poter contare su fedeli laici adeguatamente preparati. Oltre ai ministri istituiti del lettorato e dell'accollato (cfr. can 210 § 1), ci sono i ministranti, chiamati comunemente «chierichetti», i ministri straordinari della comunione (cfr. can 230 § 3 e can 910 § 2) e i laici che svolgono per incarico temporaneo la funzione di lettore, commentatore o cantore nelle azioni liturgiche (cfr. can 230 § 2). Va però fatto notare che i servizi dell'ambito liturgico vengono svolti dai laici quali fedeli, ossia indipendentemente dalla loro specificità laicale. In effetti questi servizi sono spesso svolti anche da fedeli appartenenti a Istituti di vita consacrata.

Dobbiamo allora chiederci come possa essere attuata l'indicazione dell'Esortazione apostolica *Christifideles laici*, secondo cui i laici che esercitano dei ministeri non ordinati lo dovrebbero fare «in conformità alla loro specifica vocazione laicale, diversa da

2004 sulla parrocchia, osservando che «figure nuove al servizio della parrocchia missionaria stanno nascendo e dovranno diffondersi: nell'ambito catechistico e in quello liturgico, nell'animazione caritativa e nella pastorale familiare, ecc. Non si tratta di fare supplenza ai ministeri ordinati, ma di promuovere la molteplicità dei doni che il Signore offre e la varietà dei servizi di cui la Chiesa ha bisogno. Una comunità con pochi ministeri non può essere attenta a situazioni tanto diverse e complesse. Solo con un laicato corresponsabile, la comunità può diventare effettivamente missionaria»: CEI, *Il volto missionario delle parrocchie...* o.c., n. 12 (p. 56 nel testo pubblicato dalle Paoline).

⁽²⁹⁾ La Costituzione sulla liturgia ne parla quale «apice verso cui tende l'azione della Chiesa e, insieme, la fonte da cui promana tutto il suo vigore» (SC 10). Questa importante considerazione si ritroverà in altri documenti conciliari con le seguenti sfumature: «Fonte e apice di tutta la vita cristiana» (LG 11); «fonte della vita della Chiesa e pegno della gloria futura» (UR 15); «centro e apice della celebrazione dei sacramenti» (AG 9); «fonte e apice di tutta l'evangelizzazione» e «centro della comunità dei fedeli» (PO 5).

⁽³⁰⁾ Cfr. SC 48 e Cfl 23.

quella dei sacri ministri» (CfL 23). Gli ambiti in cui ciò sarà rilevante sono il *munus profeticum* e il *munus regale*.

Per quanto riguarda il primo, non è difficile avvertire l'importanza di ministeri non ordinati nel vasto campo della formazione. Qui le possibilità di una valida, necessaria e urgente collaborazione dei laici sono enormi, tanto più se si tiene presente l'ignoranza religiosa che si è diffusa un po' dappertutto. Dovendo trasmettere non una mera dottrina teorica ma lo spirito della vita cristiana, si comprende il valore della testimonianza che può essere offerta — come auspicato dal Vaticano II — da laici credenti «di forte personalità» (GS 31). Questi ministeri non ordinati possono stimolare la responsabilità di fedeli laici e offrire canali appropriati nei quali esercitare i rispettivi carismi⁽³¹⁾, contribuendo così a rinnovare la parrocchia e potenziarne la missione.

I pastori non dovrebbero però accontentarsi che a coloro che sono chiamati a svolgere tali ministeri venga fornita un'accurata formazione dottrinale e i rispettivi aggiornamenti, ma dovrebbero anche essere sollecitati nell'offrire loro un appropriato accompagnamento spirituale.

Un altro aspetto di non poca importanza è l'accurata selezione dei candidati a ricoprire questi ministeri. Oltre a ovvie richieste di pietà, scienza e integrità di vita, andrebbero considerati anche aspetti umani. Una disattenzione in questo ambito potrebbe ripercuotersi negativamente nella missione di attirare tutti verso Cristo.

Per quanto riguarda il *munus regale* dei laici, il Vaticano II l'ha visto nell'impegno di far sì che «il mondo sia impregnato dello spirito di Cristo e raggiunga più efficacemente il suo fine nella giustizia, nella carità e nella pace. Spetta ai laici il primo posto nel compiere questo dovere in tutta la sua universalità. Con la loro competenza nelle discipline profane, e con la loro attività, elevata interiormente dalla grazia di Cristo, i laici contribuiscano efficacemente a far sì che il lavoro, la tecnica e la cultura utilizzino i

⁽³¹⁾ Il Vaticano II ha affermato che lo Spirito Santo «dispensa pure tra i fedeli di ogni ordine grazie speciali, con le quali li rende adatti e pronti ad assumersi varie opere o uffici, utili al rinnovamento della Chiesa e allo sviluppo della sua edificazione» (LG 12). In tal senso la citata Nota pastorale della CEI del 2004 osserva: «Non si tratta di fare supplenza ai ministeri ordinati, ma di promuovere la molteplicità dei doni che il Signore offre e la varietà dei servizi di cui la Chiesa ha bisogno» (n. 12).

beni creati a reale vantaggio di tutti gli uomini, in conformità all'ordinamento del creatore e alla illuminazione del suo Verbo» (LG 36). Affinché i laici svolgano questa loro missione specifica non occorre evidentemente concedere loro un ministero o un mandato ecclesiastico.

Nel vasto campo d'esercizio del *munus regale* si può considerare anche l'animazione caritativa, nella quale la creazione di ministeri potrebbe essere conveniente. La specifica vocazione laicale può significare un invito ad uscire da certi schemi ecclesiastici ufficiali di opere di carità per promuovere un'azione più variegata, con spirito di iniziativa e stimolando la generosità per esempio nell'ambito del volontariato⁽³²⁾. Inoltre, la complessità dei problemi sociali che si presentano oggi richiede sempre più spesso una diversificazione di uffici e di specializzazioni, cui possono contribuire notevolmente i laici in virtù della rispettiva competenza professionale.

In conclusione direi che il pericolo non è il coinvolgimento di alcuni laici in ambiti ecclesiastici — che, come si è visto, può essere legittimo e anche opportuno —, ma che tale coinvolgimento vada a scapito della vocazione e della missione che è propria dei laici. Sarà perciò necessario discernere attentamente fra vere necessità della Chiesa ed eventuali desideri di attuare una malintesa promozione del laicato.

Un profondo rinnovamento — in chiave missionaria — della parrocchia richiede infatti che ogni cristiano scopra la grandezza della propria fede, la gioia di viverla nelle realtà quotidiane e di comunicarla con un apostolato personale, grazie al quale l'irradiazione del Vangelo potrà «farsi quanto mai *capillare*, giungendo a

(32) Benedetto XVI, in un incontro svoltosi a Castel Gandolfo il 31 agosto 2006 con i sacerdoti della diocesi di Albano, ha risposto ad una domanda sulla pastorale giovanile, affermando: «Penso che sia molto importante, adesso, l'esperienza del volontariato. È importante che i giovani non siano lasciati alle discoteche, ma abbiano impegni nei quali vedono di essere necessari, si accorgono di poter fare qualcosa di buono. Sentendo questo impulso di fare qualcosa di buono per l'umanità, per qualcuno, per un gruppo, i giovani avvertono questo stimolo ad impegnarsi e trovano anche la "pista" positiva di un impegno, di un'etica cristiana. Mi sembra di grande importanza che i giovani abbiano realmente impegni che ne mostrino la necessità, che li guidano sulla strada di un servizio positivo nell'aiuto ispirato dall'amore di Cristo per gli uomini, cosicché loro stessi cerchino le fonti alle quali attingere per trovare la forza e l'impegno».

tanti luoghi e ambienti quanti sono quelli legati alla vita quotidiana e concreta dei laici» (CfL 28). È così che principalmente si edifica la Chiesa e si compie la sua missione.

Ciò implica il superamento di una visione di parrocchia come «qualcosa di preconstituito e di preesistente, generalmente attorno alla figura del parroco, di fronte alla quale i fedeli laici al massimo possono solo offrire un contributo, un aiuto, una collaborazione, affinché le attività si svolgano meglio e più efficacemente»⁽³³⁾. Invece di considerare la Chiesa come distributrice di «servizi religiosi», occorre intenderla quale sacramento e comunione, quale comunità che si sta continuamente evangelizzando ed è chiamata ad evangelizzare con la corresponsabilità di tutti.

ARTURO CATTANEO

⁽³³⁾ E. ZANETTI, *I fedeli laici nella parrocchia: possibilità e problematiche attuali*, in AA.VV., *La parrocchia*, a cura del Gruppo Italiano Docenti di Diritto Canonico, Ed. Glossa, Milano, 2005, p. 156.

Rassegna di bibliografia

Recensioni

Pagina bianca

CENNI SULLA COSTITUZIONALIZZAZIONE DELLE RADICI CRISTIANE IN GERMANIA (*)

«Sono molti i modi per accostarsi a una realtà diversa da quella che ci è propria. Il peggiore è sicuramente quello di compararla, di riguardarla cioè limitatamente, da un precostituito angolo visuale»⁽¹⁾.

Il dibattito sul trattato costituzionale europeo del 2003 ebbe in Germania un'amplessissima rilevanza di particolare significato, dal momento che la medesima discussione vi si era prodotta nel 1994, nell'ambito della commissione congiunta *Bundestag-Bundesrat* per le riforme costituzionali, in merito al concreto significato ed alle conseguenze normative d'un riferimento a Dio nella Legge fondamentale, il quale, come tutti sanno, rimase, anche dopo la riforma costituzionale del 1994.

Nel 2003, però, non solo la CDU/CSU, prevedibilmente, fece vivissima opposizione alla ratifica d'un trattato senza riferimento a Dio, ma anche esponenti ecclesiastici, come il vescovo protestante Huber ed il cardinale Lehmann, scrissero, nel giugno 2004, una lettera congiunta al cancelliere Schröder per sottolineare l'importanza irrinunciabile d'un riferimento a Dio nella Costituzione europea⁽²⁾.

Huber ed il cardinale Lehmann sostenevano che dietro alla posizione politica auspicante una costituzione priva di riferimenti alle radici cristiane, in modo che fosse adatta alla moderna società, polireligiosa, vi fosse una precisa posizione teologica, ovvero quel-

(*) Relazione tenuta al convegno «*I diritti ed i doveri dell'uomo e del cristiano*», 31 maggio 2006, Cattedra di diritto ecclesiastico della Facoltà di Scienze Politiche (Prof.ssa Belgiorno de Stefano), Università di Perugia.

(1) M. TEDESCHI, *Alle radici del separatismo americano*, in *Dir. eccl.*, 1984, p. 83.

(2) Cfr. FAZ, 5 giugno 2004, p. 7: «*Huber und Lehmann für Gottesbezug*».

l'interpretazione della teologia di Karl Barth già applicata nella ex DDR⁽³⁾, ed al momento sostenuta dal pastore protestante, già deputato al Bundestag, Ullmann, secondo la quale la politica dovrebbe prendere in considerazione il presente visibile, senza tener conto né delle tradizioni del passato, né delle ipotesi sulla trascendenza.

«Sebbene politica e religione individuino realtà differenti, una volta verso aspetti esterni e contingenti all'esistenza, l'altra interiori ed ultraterreni, il termine religione ha assunto rilevanza a livello giuridico in una dimensione quasi esclusivamente politica. Ciò non può essere spiegato attraverso il c.d. "primato della politica", poiché gli aspetti religiosi, almeno nella loro dimensione noumenica, sono addirittura precedenti e accompagnano tutta la vita dell'uomo»⁽⁴⁾.

«Nella dimensione giuridica si stemperano, infatti, i contenuti ideologici, i significati più squisitamente religiosi, le aspirazioni non immanenti. Si intravede, in tale esigenza, una visione razionalistica, tipica della tradizione occidentale, che non consente di pervenire a principî generali, ad affermazioni dogmatiche.

Ancora una volta viene posta in discussione la pretesa del giurista di qualificare *ex post* una realtà vivente, dimenticando che nulla può rimanere estraneo al campo del diritto, di dare, insomma, di questa realtà una significazione più profonda. L'organizzazione giuridica della società è sicuramente successiva al porsi del problema religioso, e così la strutturazione sociale e politica. Ma esse non possono portare a un travisamento dell'originario significato del termine religione, che può verificarsi se lo si considera prima in chiave storico-politica e poi giuridica. Non sono questi gli aspetti principali della fenomenologia religiosa.

Un giurista classico osserverebbe, a tal punto, che tutto quanto è fuori dal campo del diritto, non lo riguarda, che egli deve limitarsi ad analizzare, sul piano del diritto positivo, solo le fatti-

(3) Cfr. J. RATZINGER, *Svolta per l'Europa? Chiesa e modernità nell'Europa dei rivolgenti*, Cinisello Balsamo, 1992, *passim*. Per un'impostazione teorica generale sul giurisdizionalismo agnostico marxista, v. M. TEDESCHI, *Chiesa e Stato in Polonia negli anni 1944-1968*, in *Dir. eccl.*, 1969, pp. 369 ss.; G. KACZINSKY-M. TEDESCHI, *La Chiesa del dialogo in Polonia*, Soveria Mannelli, 1986, *passim*.

(4) M. TEDESCHI, *Politica, religione e diritto ecclesiastico*, in *Dir. Fam. Pers.*, 1996, p. 1520.

specie giuridiche esistenti, poiché tutto il resto deve considerarsi su un piano metagiuridico o indifferente. Osservazione apparentemente corretta, ma sostanzialmente sterile, posto che è impensabile che il diritto possa ridursi solo a quello positivo, che molte realtà, prima d'essere riguardate sul piano giuridico, vivono certamente in un ambito sociale, e che ciò è tanto più vero, se si ha riferimento agli aspetti religiosi, posto che tentiamo ancora di comprenderne i contenuti giuridici»⁽⁵⁾.

«Quando oggi [...] si ricercano le radici religiose del proprio Paese o del proprio pensiero — se cristiane, o meramente cattoliche o altro —»⁽⁶⁾, «non sarebbe più corretto rilevare che, essendo la religione una delle forze profonde della storia, solo attraverso questa essa assurge a una dimensione politica?»⁽⁷⁾.

«Sarebbe molto semplice dire che politica e religione procedono su piani separati, che è meglio tenerle separate. Così in effetti non è, perché entrambe sono portatrici di valori, hanno una dimensione ideologica, si occupano della vita dell'uomo, in modo immanente l'una, trascendente l'altra, rispondendo, cioè, a due diverse esigenze. Ma, mentre i giuristi hanno un'idea abbastanza chiara del politico, in specie per l'epoca più recente, allorché si immedesima nel cd Stato di diritto, essi hanno opinioni molto diversificate sul significato stesso della religione. Come può un cultore di diritto ecclesiastico, scienza che ha come suo precipuo oggetto il fattore religioso, non dare a quest'ultimo un preciso contenuto, rimanere nel vago, prescindere dalla fenomenologia religiosa [...], quasi fosse questione della quale il diritto non deve, non può occuparsi, poiché la religione ha una portata metafisica e quindi metagiuridica, che nulla in comune ha con la realtà del diritto?»⁽⁸⁾.

Subito dopo apparve in Germania il libro del professor Weiler⁽⁹⁾, americano peraltro di religione ebraica, docente alla *Law School* della *Columbia University*, il quale introdusse la distinzione fra la «*Invocatio Dei*», cioè un'invocazione di Dio, il fatto che il legislatore intenda parlare in nome del Dio invocato, una specie di adoramento per porre sotto la sua protezione la buona riuscita del

(5) *Ibidem*, p. 1521.

(6) *Ibidem*, p. 1523.

(7) *Ibidem*.

(8) *Ibidem*, p. 1524.

(9) J.H.H. WEILER, *Ein christliches Europa*, Salzburg-München, 2004.

testo normativo emanato, e la più semplice e meno impegnativa «*Nominatio Dei*».

Dell'una e dell'altra si trovano numerose tracce anche in testi non teutonici: la stessa Rivoluzione francese inserì un'*invocatio Dei*, «*sous les auspices de l'Être suprême*», nel preambolo della dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino, del 26 agosto 1789, la quale rimase in vigore nella Costituzione francese del 3 settembre 1791, in quella del 27 ottobre 1946, come pure lo è tuttora in quella del 4 ottobre 1958.

Di *nominatio Dei* si può, invece, parlare a proposito della Costituzione della prima repubblica francese, del 4 novembre 1848, la quale viene sì proclamata in nome del popolo francese, ma «*en présence de Dieu*».

Ed un riferimento al creatore degli uomini è inserito nella dichiarazione d'indipendenza americana del 4 luglio 1776.

«Il modello [americano] era quello d'uno Stato senza una Chiesa stabilita, ma non senza una religione»⁽¹⁰⁾: «ciò non escludeva l'influenza sul secolare dell'aspetto religioso che si attuava attraverso il controllo morale e della vita religiosa dei propri adepti»⁽¹¹⁾.

«Vi sono [...] decisioni giurisprudenziali che asseriscono che la cristianità è parte della *common law*, giustificano le simpatie dello Stato verso le religioni cristiane»⁽¹²⁾.

«Nel maggio 1954, il Sottocomitato affari giudiziari del Senato degli Stati Uniti discusse la proposta d'un emendamento alla Costituzione che riconoscesse l'autorità e la legge di Gesù Cristo. Dall'interessantissima discussione che ne seguì [...] e dalla documentazione esibita, si deduce che il sistema separatista si difese bene nel respingere la proposta di emendamento. Ma un fatto è certo: che se il separatismo fosse stato inteso in senso pieno — non assoluto — una proposta di tal genere non avrebbe avuto mai regione d'essere»⁽¹³⁾.

«Allorché i padri fondatori [americani] dichiarano che il governo federale non deve instaurare alcun rapporto con le confes-

⁽¹⁰⁾ M. TEDESCHI, *Alle radici del separatismo americano*, cit., p. 85.

⁽¹¹⁾ *Ibidem*, p. 96.

⁽¹²⁾ *Ibidem*, p. 113.

⁽¹³⁾ *Ibidem*, pp. 116-117.

sioni, essi dimostrano di comprendere che la religione [sia] “necessaria alla vita morale della società civile”, non può “costituire motivo di disunione e di dissidio e che [...] la raggiunta unità poteva garantirsi solo se una confessione non prevaricava sulle altre”»⁽¹⁴⁾.

Fenotipo storicamente verificatosi di questo concetto è la costruzione del Duomo di Colonia, che venne promossa, terminata nel 1814 l'occupazione francese della Renania, proprio dal sovrano Federico Guglielmo IV, di religione protestante, come simbolo della riunificazione della Germania religiosa a discapito della Francia atea: erigendo duomo che venne cantato dal grande poeta Heinrich Heine, di religione ebraica, come una «santa Bastiglia»⁽¹⁵⁾.

Un'*invocatio Dei* è rinvenibile già nell'atto federale tedesco dell'8 giugno 1815, che si apre con le parole: «*Im Namen der allerheiligsten und unteilbaren Dreieinigkeit* [In nome della santissima ed indivisibile Trinità]»⁽¹⁶⁾.

Il riferimento alla Trinità fu molto probabilmente un elemento retorico decorativo dei sovrani, che, tutti proclamati tali per grazia di Dio, vollero ancora vedersi come «rappresentanti di Dio».

L'espressione si trova in molte altre costituzioni dell'epoca, come ad esempio la Costituzione del Regno di Baviera del 1818, «Massimiliano Giuseppe, per grazia di Dio Re di Baviera»⁽¹⁷⁾, come pure, nel 1819, «Guglielmo, per grazia di Dio Re del Württemberg»⁽¹⁸⁾, e lo stesso farà la Costituzione della Prussia del 1850⁽¹⁹⁾.

La prima Costituzione tedesca, del 1849, sarà, però, assai più prosaica.

Essa prevederà la libertà religiosa e di culto nella sesta parte, fra i diritti fondamentali del popolo tedesco, nei §§ 144 ss., ma solo dopo la libertà di stampa e di opinione, al § 143.

⁽¹⁴⁾ ID., *Stato e Chiese negli USA*, in AA.VV., *Studi sui rapporti tra le Chiese e gli Stati*, Padova, 1989, pp. 100-101.

⁽¹⁵⁾ M.L. VON PLESSEN (a cura di), *Marianne und Germania (1789-1889)*, Berlin, 1996, pp. 67 ss.

⁽¹⁶⁾ E.R. HUBER, *Dokumente zur deutschen Verfassungsgeschichte*, 1978, pp. 84 ss.

⁽¹⁷⁾ *Gesetzblatt für das Königsreich Bayern*, 1818, p. 101.

⁽¹⁸⁾ *Königlich-Württembergischen Staats- und Regierungsblatt*, 1819, p. 633.

⁽¹⁹⁾ *Gesetzsammlung für die Königlich-Preußischen Staates*, 1850, p. 17.

Il § 149 chiama in causa Dio nella formula del giuramento («*So wahr mir Gott helfe*»).

Si nota, però, un cambiamento nella formula per il giuramento del nuovo sovrano (§ 190), che non è più tale «per grazia di Dio», ma viene invece precisato che «i poteri di sovrano vengono affidati a uno dei principî della casa reale tedesca» (§ 68), poiché certamente «questi poteri debbono essere trasmessi per via ereditaria nella dinastia» (§ 69).

Se la Costituzione del 1871 riprende la classica formula, «sovrano per grazia di Dio», ponendola nel preambolo, quella del 1919 eliminerà ogni riferimento a Dio, essendo peraltro stata eliminata anche la figura del sovrano.

Le norme di Weimar regolarono così bene la libertà religiosa, la posizione delle Chiese e delle comunità religiose, che verranno incorporate dall'art. 140 della GG del 23 maggio 1949.

La Costituzione del dopoguerra ha, però, un preambolo che recita: «Nella consapevolezza della sua responsabilità di fronte a Dio ed agli uomini, il popolo tedesco si è dato questa Costituzione».

La Costituzione tedesca contiene, quindi, un diretto riferimento a Dio; similmente altre formulazioni anche più ampie, come vedremo fra breve, si trovano nelle costituzioni di alcuni Länder: pare, infatti, essere «antistorica, l'opinione secondo la quale il progresso annullerebbe il pensiero religioso in quello laico. È l'attualità di S. Agostino che occorrerebbe riscoprire, non la scienza, se si vuole salvare la cultura moderna dalla duplice catastrofe del cristianesimo laicizzato e del radicale ateismo»⁽²⁰⁾.

Certo questa locuzione si trova solo nel preambolo, ma, secondo la sentenza del 31 luglio 1973 del *BVerfG*, anche il preambolo della Costituzione ha valore costituzionale, e non sarebbe quindi solo una dichiarazione non vincolante dei Padri costituenti.

Non è però ben chiaro quali concrete conseguenze derivino da questa «responsabilità di fronte a Dio».

⁽²⁰⁾ M. TEDESCHI, *Secolarizzazione e libertà religiosa*, in AA.VV., *Studi in onore di G. Saraceni*, Napoli, 1988, p. 499.

Sul fatto che, venute meno, insieme alle leggi generali della meccanica classica, anche le proposizioni sintetiche a priori kantiane, analogamente a quanto verificatosi con il principio di autorità aristotelico, «si rende possibile così un ritorno dalla *ratio* alla *fides*», v. M. TEDESCHI, *Sulla scienza del diritto ecclesiastico*, Milano, 1987, pp. 8 ss., massime note nn. 19 e 23.

In generale, oggi la dottrina tedesca costituzionalista ritiene che queste formulazioni postulino non già una vera e propria fede in un Dio determinato, ma, invece, abbiano un valore sia storico-culturale che di valenza etica⁽²¹⁾: il richiamo a Dio, perciò, non avrebbe un carattere vincolante sotto il profilo legislativo, ma significherebbe, invece, che lo Stato non possa porsi come legislatore assoluto, *contra ius*⁽²²⁾.

Il richiamo a Dio di per sé non rimanda, infatti, ad uno specifico Dio, ma resta aperto ad ogni opinione religioso-trascendente⁽²³⁾.

Alcuni Autori ritengono che la presenza d'un riferimento a Dio escluda la possibilità di regimi totalitari od atei⁽²⁴⁾, nella misura in cui renderebbe impliciti nei diritti costituzionali la libertà di coscienza e quella religiosa.

Sull'efficacia normativa del Preambolo, Hesse ritiene ch'esso sia al di fuori della parte normativa della GG, ma ch'esso abbia comunque un'efficacia giuridica diretta, avendo il ruolo di indirizzo generale per gli organi politico-legislativi⁽²⁵⁾.

Maurer, viceversa, ritiene che in realtà questo *Gottesbezug* non abbia una diretta efficacia sull'interpretazione della GG⁽²⁶⁾, e parimenti Lerche lo considera come un elemento retorico puramente decorativo⁽²⁷⁾.

In Germania, la neutralità religiosa dello Stato ha valore costituzionale⁽²⁸⁾, benché il principio non figuri *expressis verbis* nella

(21) R. BÄUMLIN, *Recht, Staat, Geschichte*, Bonn, 1961, p. 34; P. HÄBERLE, *Verfassungslehre als Kulturwissenschaft*, p. 920; F. MÜLLER, *Normstruktur und Normativität*, 1966, p. 156; ID., *Strukturierende Rechtslehre*, 1984, p. 156.

(22) W. GEIGER, *Zur Genesis der Präambel des Grundgesetzes*, in *EUGZ*, XIII (1986), pp. 121 ss.; P. KUNIG, in MÜNCH-KUNIG, *GG-Kommentar*, 2000, p. 16.

(23) P. HÄBERLE, *Gott' im Verfassungsstaat*, in AA.VV., *Festschrift für W. Zeidler*, 1987, pp. 3 ss.; ID., *Präambel im Text und Kontext von Verfassungen*, in AA.VV., *Festschrift für J. Broermann*, 1982, pp. 211 ss.

(24) A. HOLLERBACH, *Grundlagen des Staatskirchenrechts*, in J. ISENSEE-KIRCHHOF, *Handbuch des Staatsrechts*, 1987, pp. 81 ss.

(25) K. HESSE, *Grundzüge der Verfassungsrechts für die Bundesrepublik Deutschland*, 1995, pp. 55 ss.

(26) H. MAURER, *Staatsrecht*, 2001, pp. 136 ss.

(27) P. LERCHE, *Christentum und Staatsrecht*, in T. TOMANDL (a cura di), *Der Einfluß der katholischen Denkens auf das positive Recht*, 1970, pp. 85 ss.

(28) Cfr. R. PUZA, *Laïcité de l'État und vertragliche Partnerschaft zwischen Kir-*

Legge fondamentale: ciò è stato rilevato dalla Corte costituzionale federale nella sentenza del 14 dicembre 1965 sulle imposte ecclesiastiche⁽²⁹⁾.

Così i principî di separazione fra Chiesa e Stato promanano dalla sintesi operata fra molteplici disposizioni della GG: si tratta, *in primis*, della garanzia della libertà di religione, coscienza e di professione di fede prevista dall'art. 4 della GG del 23 maggio 1949, che vale per l'insieme della Germania riunificata; del divieto per lo Stato di costituire una Chiesa di Stato, o Chiesa nazionale, dal quale viene fatto derivare il principio di separazione fra Chiesa e Stato, *ex art.* 137, comma 1, della Costituzione di Weimar (WRV), dell'11 agosto 1919 (le cui norme riguardo le religioni e le formazioni religiose *lato sensu* sono rimaste in vigore, *ex art.* 140 GG); del principio generale d'eguaglianza enunciato dall'art. 3, comma 1, GG; del principio più specifico di non discriminazione sulla base delle convinzioni religiose, *ex artt.* 3, comma 3, e 33, comma 3, GG; dell'eguaglianza di diritti civili garantita dall'art. 33, comma 1, GG; ed infine dell'art. 136, commi 1 e 4, WRV, che protegge alcuni aspetti della libertà religiosa negativa.

Non avendo, però, il BVerfG definito con precisione cosa sia da intendere per «neutralità dello Stato in materia religiosa e di visione filosofica del mondo»⁽³⁰⁾, il principio di separazione fra Chiesa e Stato è suscettibile, evidentemente, di interpretazioni più o meno ampie.

che und Staat, in *ThQ*, CLXXV (1995), pp. 199 ss.; Id., *Ändert sich das Verhältnis von Kirche und Staat? Eine Analyse der aktuellen Situation in Deutschland mit einem Blick auf Frankreich*, in AA.VV., *Winfried Schulz in memoriam. Schriften aus Kanonistik und Staatskirchenrecht*, Frankfurt am Main, 1999, pp. 677 ss.; O. FUMAGALLI CARULLI, *Costituzione europea, radici cristiane e Chiesa*, in *Jus*, 2005, 1-2, pp. 129 ss.; G. LEZIROLI, *La cristianità obliata della Costituzione europea*, in *Dir. eccl.*, 2003, pp. 1087 ss.; F. FEDE-S. TESTA BAPPENHEIM, *Dalla laïcité di Parigi alla nominatio Dei di Berlino, passando per Roma*, Milano, 2007.

⁽²⁹⁾ BVerfG, 14 dicembre 1965, in *BVerfGE*, 19, pp. 206 ss. V. anche BVerfG, 8 novembre 1960, in *BVerfGE*, 12, pp. 1 ss.; BVerfG, 17 febbraio 1965, in *BVerfGE*, 18, pp. 385 ss.; BVerfG, 28 aprile 1965, in *BVerfGE*, 19, pp. 1 ss.; BVerfG, 16 ottobre 1968, in *BVerfGE*, 24, pp. 236 ss.; BVerfG, 31 marzo 1971, in *BVerfGE*, 32, pp. 98 ss.; BVerfG, 21 settembre 1976, in *BVerfGE*, 42, pp. 312 ss.; BVerfG, 8 febbraio 1977, in *BVerfGE*, 74, pp. 244 ss.; BVerfG, 16 dicembre 1992, in *BVerfGE*, 88, pp. 40 ss.; BVerfG, 19 dicembre 2000, in *BVerfGE*, 102, pp. 370 ss.

⁽³⁰⁾ Cfr. T. MAUNZ, *Die religiöse Neutralität des Staates*, in *AfkK*, 1970, pp. 428 ss.

La Dottrina non è unanime, infatti, sulla definizione da dare a questo concetto, che, del resto, non è nemmeno accettato da tutti come presupposto⁽³¹⁾.

Uno Stato neutrale in materia religiosa è uno Stato ateo? Non necessariamente: accanto al *Gottesbezug* nel preambolo, infatti, si trovano nella *GG* numerosi altri accenni similari: l'art. 7, sull'obbligo scolastico, dice: «L'insegnamento della religione è nelle scuole pubbliche regolato come materia d'insegnamento».

Ora, anche prescindendo dal ricorso sollevato dinanzi al *BVerfG* dal *Land* del Brandeburgo sulla vicariabilità dell'insegnamento della religione con quello dell'etica generale o della storia delle religioni, l'insegnamento della religione cristiana nelle scuole è già stato più volte contestato dinanzi ai giudici di Karlsruhe, che hanno ritenuto, *ad ex.*, come l'insegnamento sia sì obbligatorio, ma che nessun docente possa essere obbligato contro la sua volontà a tenerlo, e che i genitori abbiano il diritto di stabilire se i loro figli debbano o meno frequentare il corso di religione, benché solo sino al quattordicesimo anno di età di questi ultimi.

«Nessuno può venir obbligato al servizio militare armato contro la sua coscienza», dice l'art. 4 *GG*.

Coscienza, cos'è? Questo «superiore sentimento di doverosità», o di «doverosità eminente»⁽³²⁾ non è forse un concetto originariamente religioso⁽³³⁾? L'art. 38 *GG* stabilisce che i parlamentari eletti al *Bundestag* «non sono vincolati ad ordini o direttive, ma responsabili solo dinanzi alla loro coscienza».

(31) V'è anche chi, infatti, sulla base del fatto che non sia menzionato dalla Costituzione, metta in dubbio l'esistenza d'un principio di neutralità dello Stato: v. M.E. GEIS, *Zur Zulässigkeit des Kreuzes in der Schule aus verfassungsrechtlicher Sicht*, in W. BRUGGER-S. HUSTER (a cura di), *Der Streit um das Kreuz in der Schule: Zur religiös-weltanschaulichen Neutralität des Staates*, Baden-Baden, 1998, pp. 56 ss., nonché chi la neghi senz'altro: v. O.J. VOLL, *Handbuch des Bayerischen Staatskirchenrechts*, München, 1985, pp. 306 ss.

(32) V. P. BELLINI, *Libertà dell'uomo e fattore religioso nei sistemi ideologici contemporanei*, in AA.VV., *Teoria e prassi delle libertà di religione*, Bologna, 1975, p. 128.

(33) Su questo tema, per l'impostazione teorica generale, v. M.G. BELGIORNO DE STEFANO, *L'obiezione di coscienza al militare, diritto inviolabile dell'uomo e del cristiano*, in AA.VV., *Scritti in memoria di P. Gismondi*, I, Milano, 1988, pp. 52 ss.; EADEM, *Il diritto universale alla libertà di coscienza*, Roma, 2000.

Anche qui la coscienza viene prevista come ultima istanza decisoria.

Per il presidente, il cancelliere e i ministri federali, l'art. 56 GG prevede una formula di giuramento di fedeltà all'ufficio che termina con l'invocazione: «Che Dio mi aiuti». È vero che il giuramento può essere prestato anche senza l'invocazione a Dio, come fecero, per la prima volta, il cancelliere Schröder ed i ministri dei suoi due governi, ma l'invocazione a Dio è la formula principale, la sua assenza è un'eccezione. Non si hanno, cioè, due formule di giuramento paritetiche.

Quali radici storiche stanno alla base di queste formule, e quale significato hanno esse oggi?

Uno dei più autorevoli costituzionalisti tedeschi, Dreier, descrive il preambolo della GG come «una dichiarazione di umiltà», rivolta a «evidenziare i limiti e la fallibilità anche d'uno stato democratico»⁽³⁴⁾.

«In tal senso il richiamo a Dio sottolinea i limiti dell'ordinamento costituzionale, come *memento* permanente della relatività di tutti i poteri dello Stato, senza legami a determinanti concetti di insegnamenti materialistici o metafisici, di diritto naturale o di diritto positivo, dai cui aloni non vuole alimentarsi»⁽³⁵⁾.

Parallelamente, però, «lo Stato descritto dalla Legge fondamentale non potrebbe, non può o non vuole (più) essere uno Stato cristiano e descriversi come tale»⁽³⁶⁾.

Altri costituzionalisti⁽³⁷⁾, invece, si rifanno agli insegnamenti dei Padri della GG, che, nel 1948/49, vollero definire una costituzione tale da evitare nettamente gli effetti di quella di Weimar.

Venne perciò analizzato il fallimento della democrazia di Weimar, ed in particolare come avesse potuto esser possibile che una costituzione democraticamente legittimata e legalmente entrata in vigore fosse annullata.

Questo non avrebbe assolutamente dovuto poter accadere di nuovo.

⁽³⁴⁾ H. DREIER (a cura di), *GG. Kommentar*, I, Tübingen, 1996, p. 13.

⁽³⁵⁾ *Ibidem*.

⁽³⁶⁾ *Ibidem*, p. 14.

⁽³⁷⁾ V. MAUNZ-DÜRIG-HERZOG, *GG. Kommentar*, München, 1957 ss.; VON MANGOLDT-KLEIN, *Das Bonner GG*, München, 1999.

Molto precisamente, il preambolo della Costituzione, del 2 dicembre 1946, del Libero Stato di Baviera, dice: «Di fronte al campo di rovine al quale uno Stato ed un ordinamento sociale senza Dio, senza coscienza e senza attenzione per la dignità dell'uomo ha ridotto i sopravvissuti alla seconda guerra mondiale, si deve garantire permanentemente alle nuove generazioni tedesche la benedizione della pace, dell'umanità e del diritto».

Contrario all'inserimento nel preambolo della Costituzione federale d'un riferimento a Dio fu però Schmid, opinione del quale era che non si dovessero «inserire nel preambolo espressioni retoriche, per ragioni di solennità formale», ma solo «elementi essenziali della costituzione, che avessero una precisa qualificazione politica e giuridica»⁽³⁸⁾.

Al contrario, Süsterhenn era a favore del riferimento a Dio, perché «un'orientamento spirituale, un fine ultimo [avrebbero dato alla GG], una qualificazione etica e morale»⁽³⁹⁾.

Il Parlamento non vide, nella presenza d'un tale riferimento a Dio nel preambolo, «né un'influenza d'una religione o d'una visione del mondo, né una lesione del principio di separazione fra Stato e Chiesa, e neppure un pregiudizio a danno della libertà religiosa per i non credenti o un ostacolo alla libertà di coscienza, di fede e di credo religioso. La consapevolezza che i diritti fondamentali avessero bisogno d'un ancoraggio metafisico, dopo le esperienze del periodo nazionalsocialista, si era radicata con forza nei componenti del Parlamento»⁽⁴⁰⁾.

Parte della dottrina⁽⁴¹⁾, come abbiamo visto, ritiene che questo riferimento a Dio sia tanto citato con rispetto quanto privo d'ogni concreto significato pratico, al punto di parlare del concetto

⁽³⁸⁾ H.-G. ASCHOFF (a cura di), *Gott in der Verfassung. Die Volksinitiative zur Novellierung der Niedersächsischen Verfassung*, Hildesheim, 1995, p. 13.

⁽³⁹⁾ *Ibidem*, p. 14.

⁽⁴⁰⁾ *Ibidem*, p. 21. Su questo concetto, v. già J. RATZINGER, *Orientamento cristiano nella democrazia pluralistica? Sulla irrinunciabilità del cristianesimo nel mondo moderno*, in AA.VV., *Chiesa, ecumenismo e politica*, Milano, 1987, pp. 154 ss.; P. BELLINI, *Influenze del diritto canonico sul diritto pubblico europeo*, in *Dir. eccl.*, 1991, pp. 528 ss.; H. BERGSON, *Le due fonti della morale e della religione*, tr. it., Roma-Bari, 1995, p. 207; TOMMASO D'AQUINO, *Summa theol.*, I-II, q. XCIII, a. 3 ad 2.

⁽⁴¹⁾ W.J. HOYE, *Demokratie und Christentum. Die christliche Verantwortung für demokratische Prinzipien*, Münster, 1999, pp. 67 ss.

di «responsabilità davanti a Dio» come del «valore fondamentale dimenticato»⁽⁴²⁾.

Pare, però, che i Padri costituenti siano stati manifestamente unanimi nel ritenere che «questo preambolo dovesse chiarire perché fosse stato unito a questa GG I costituenti hanno voluto associare, al frutto del loro lavoro, la traduzione del concetto di responsabilità di fronte a Dio in conseguenze giuridiche, come qualità essenziale, ed al legislatore come compito immanente»⁽⁴³⁾.

Tale formula non fu però, nell'interpretazione e nell'applicazione pratica della GG, così efficace come sperato dai costituenti, similmente a quanto accaduto in Italia, dove «Quanto al contenuto [il principio della religione di Stato] dell'art. 1 dello Statuto, [Jemolo] poneva in evidenza come non fosse servito ad impedire né la legge Sineo, né l'introduzione del matrimonio civile, né la legislazione eversiva»⁽⁴⁴⁾.

La maggior parte dei commentarî della GG sono unanimi nel ritenere che questa formula della GG «dopo le terrificanti esperienze degli errori umani — e così catastrofici errori — nella seconda guerra mondiale»⁽⁴⁵⁾, sia da intendere soprattutto sotto il profilo storico come risposta al nazionalsocialismo⁽⁴⁶⁾ ed al comunismo, ed anche alle tragedie della guerra, ovvero come un rifiuto d'ogni forma di ideologia totalitaria⁽⁴⁷⁾.

Tale formula viene vista come legata soprattutto alla garanzia di libertà religiosa e di culto, e non come una dichiarazione pro-cristiana.

(42) E.L. BEHRENDT, *Gott im Grundgesetz. Der vergessene Grundwert*, München, 1980, pp. 2 ss.

(43) *Ibidem*, p. 31.

(44) M. TEDESCHI, *Quale laicità? Fattore religioso e principi costituzionali*, in *Dir. eccl.*, 1993, p. 551. Su quel contesto storico, v. M. TEDESCHI, *Cavour e la questione romana, 1860-1861*, Milano, 1978; *Id.*, *I capitolati Cavour-Ricasoli. Documenti sui primi tentativi per il componimento della questione romana*, in *Quad. merid. st. dir. eccl.*, I, n. 2; *Id.*, *La politica ecclesiastica di Bettino Ricasoli (1859-1862)*, Milano, 1971; *Id.*, *Gli ideali giovanili di riforma ecclesiastica di Bettino Ricasoli*, in *Rass. st. tosc.*, 1971, n. 1, pp. 13 ss.; *Id.*, *Francia e Inghilterra di fronte alla questione romana, 1859-1860*, Milano, 1978.

(45) M. VLK, *Wird Europa heidnisch?*, Augsburg, 1999, p. 39.

(46) VON MANGOLD-KLEIN-STARGK, *Das Bonner Grundgesetz*, I, p. 25.

(47) MÜNCH-KUNIG, *GG-Kommentar, cit.*, § 15; SACHS, *Grundgesetzkommentar*, n. 36.

Anche se al momento della stesura della costituzione si pensava al Dio dei Cristiani, ciò non esclude le altre religioni o anche solo le diverse manifestazioni religiose⁽⁴⁸⁾.

Alcuni Autori ritengono che il preambolo della GG contenga in sé anche «indicazioni per la sua applicazione giuridica. Secondo l'interpretazione del BVerfG, esso ha tanto significato politico quanto efficacia giuridica»⁽⁴⁹⁾.

Il richiamo a Dio non porta, secondo alcune interpretazioni restrittive, ad un vincolo religioso promanante dalla Costituzione⁽⁵⁰⁾; si dice: «La formulazione adottata è fuorviante, ed è priva di significato giuridico»⁽⁵¹⁾.

A tale critica, però, viene obiettato che il legislatore costituente abbia manifestato con questo riferimento a Dio il fatto ch'egli, nonostante la sua libertà legislativa, si fosse sentito legato a determinati valori generalmente validi, che secondo l'opinione degli osservatori, possono venir classificati come etici, morali o religiosi, statuendo vi fossero norme sovrastatali e valori dei quali nemmeno il legislatore costituzionale potesse disporre⁽⁵²⁾.

Concetto introdotto da Sofocle: al di sopra delle leggi scritte esistono leggi non scritte (*agraphoi nomoi*), «inalterabili, fissate dagli déi: quelle che nessuno sa quando furono stabilite, perché non vivono da oggi o da ieri, ma dall'eternità» (*Antigone*, vv. 563 ss.), e ripreso da Cicerone: «Vi è una legge vera, una ragione retta, conforme alla natura, presente in tutti, invariabile, eterna, tale da richiamare gli uomini con i suoi comandi al dovere e da distoglierli con i suoi divieti dall'agire male. E questa legge non è diversa a Roma o ad Atene, non è diversa ora o domani. È una legge eterna e immutabile e di essa l'unico autore e interprete e legislatore è

(48) MÜNCH-KUNIG, *GG-Kommentar, cit.*, § 16.

(49) MAUNZ-DÜRIG, *Nota*, in *BVerfGE*, 5, 127.

(50) ZULEEG, *Kommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*, I, p. 139.

(51) ID., in *Festgabe für Forsthoff*, 1977, pp. 105 ss.

(52) SCHMIDT-BLEIBTREU-KLEIN, *cit.* Per fenotipi concreti di questo principio, sia consentito rinviare a S. TESTA BAPPENHEIM, *Il Kopftuch e la libertà religiosa nelle scuole tedesche: una, nessuna, centomila*, in *Coscienza e libertà*, XXXVIII (2004), pp. 104 ss.; ID., *Auri sacra fames? Sì, ma non troppo: nota a BVerfG*, 30 luglio 2003, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, n. 3, 2005; ID., *I rapporti fra Stato e Comunità Ebraiche in Spagna, Francia e Germania*, in M.G. BELGIORNO DE STEFANO (a cura di), *Cosmovisioni a confronto*, Roma, 2003.

Dio» (*De republica*, III, 22, 33): nella migliore tradizione stoica, la legge ha un triplice fondamento: Dio, la natura e la ragione, che sono una cosa sola.

Il fatto che questa consapevolezza sia stata rivestita con l'*invocatio Dei* mostra una sorta di particolare riverenza alla tradizione cristiano-occidentale della Germania, e non si differenzia sostanzialmente dal concetto, nel medesimo passo espresso, della responsabilità di fronte agli uomini⁽⁵³⁾.

Sostanzialmente più positive quelle spiegazioni secondo le quali il concetto di responsabilità di fronte a Dio avrebbe un carattere causale, e, quindi, avrebbe vigore anche in futuro. Esse vedono in ciò uno scopo dello Stato, che si può formulare come segue: ogni politica statale deve tener conto della dignità dell'uomo⁽⁵⁴⁾, e riconoscere l'*homo religiosus* presente in ciascuno, che si interroga sull'origine, la fine ed il senso dell'esistenza⁽⁵⁵⁾.

L'*invocatio Dei* nel preambolo della GG viene vista positivamente anche da quelli che l'apprezzano come un rafforzamento della protezione costituzionale della libertà di religione e di culto, la cui formula si oppone a una ideologia di Stato, che negherebbe la libertà religiosa e di visione del mondo.

Essa concretamente sarebbe un vincolo rafforzativo delle disposizioni dell'art. 140 della Costituzione di Weimar, ripresa dalla GG, in merito alla protezione delle Chiese (capacità giuridica, personalità giuridica, diritti impositivi)⁽⁵⁶⁾.

I preamboli delle costituzioni dei *Länder* «storici» hanno, in generale, formulazioni anche più teofile della GG⁽⁵⁷⁾: la Costituzione della Baviera, del 1946, oltre al passo già citato, all'art. 131, comma 2, stabilisce che «i principali scopi educativi sono il timor di Dio, il rispetto per le convinzioni religiose e per la dignità degli uomini»; quella della Renania-Palatinato: «Nella consapevolezza della responsabilità dinnanzi a Dio, alla causa prima del diritto e della creazione di tutte le società umane»; quella del Baden-Württemberg, dell'11 novembre 1953, pone al primo comma dell'articolo 1 il riferimento alle leggi morali cristiane, ed all'art. 12 precisa

(53) SACHS, *Grundgesetzkommentar*, Nota 36 sul preambolo.

(54) VON MANGOLDT-KLEIN-STARCK, *cit.*

(55) *Ibidem*, p. 26.

(56) SACHS, *Grundgesetzkommentar*, *cit.*

(57) V. R. SCHUSTER (a cura di), *Die Verfassungen aller deutschen Länder*, 1994.

che la gioventù debba venir educata al timor di Dio e nello spirito del cristiano amore per il prossimo; le costituzioni della Renania-Palatinato, del 18 maggio 1947, della Renania del Nord - Westfalia (art. 7, comma 1), del 28 giugno 1950, e quella del Saarland (art. 30), del 15 dicembre 1947, parlano di «timor di Dio» come dello scopo dell'educazione⁽⁵⁸⁾.

Le leggi fondamentali dei nuovi *Länder* dell'ex Germania-est si limitano, di norma, a riprendere le parole del preambolo della GG, con alcune eccezioni: mentre la Costituzione del Brandeburgo parla solo dello «spirito delle tradizioni di diritto, tolleranza e solidarietà, vivificato dalla volontà di preservare la natura e l'ambiente», e quella del Meclemburgo-Pomerania si appella alla «responsabilità di fronte alla storia tedesca ed alle future generazioni»; la Sassonia, d'altro canto, fa riferimento alla «protezione del Creato», la Sassonia-Anhalt si dichiara «attenta alla responsabilità dinnanzi a Dio, consapevole della responsabilità di fronte agli uomini, con la volontà di conservare il diritto naturale», la Turingia parla di «libera autodeterminazione consapevole della responsabilità di fronte a Dio».

Da notare che, dopo 50 anni, anche il Parlamento della Bassa Sassonia approvò l'inserimento nella Costituzione del *Land* d'un preambolo con un riferimento a Dio, lo stesso presente nella GG, ma questa modifica costituzionale fu il frutto d'un'iniziativa popolare che raccolse larghissimo consenso, esempio dell'utilizzo degli strumenti della democrazia diretta, *ex art.* 47 della legge fondamentale del 19 maggio 1993.

Rimarchevole è poi il fatto che, in Bassa Sassonia, le discussioni parlamentari non siano state incentrate sulla costituzionalizzazione del riferimento a Dio *in se ipso*, bensì sull'opportunità di precisare, oppure di non farlo, a quale Dio ci si riferisse: il Dio dei Cristiani, il Dio degli Ebrei, od un generico Dio inteso come «Essere Supremo», quasi sulla scia di Durkheim, che, in un saggio meritatamente famoso⁽⁵⁹⁾, «rilevava che tutte [le religioni] espri-

(58) Cfr. C. PESTALOZZA, *Verfassungen der deutschen Bundesländer*, München, 1999.

(59) E. DURKHEIM, *Le forme elementari della vita religiosa*, Milano, 1971. Sulle teorie durkheimiane, «che partono dall'ipotesi che in ogni società esista una funzione religiosa», v. M. TEDESCHI, *Nuove religioni e confessioni religiose*, in *Studium*, 1986, n. 3, pp. 393 ss

mono a loro modo l'uomo. La religione attinge al soprannaturale, "tutto ciò che sfugge alla scienza", e si avvale — nelle sue espressioni meno primitive — d'un'aura di mistero»⁽⁶⁰⁾.

Per Durkheim, «la vera funzione della religione è quella di farci agire e di aiutarci a vivere; essa non può essere ritenuta un'illusione. Nota anzi che "le categorie fondamentali del pensiero, e di conseguenza la scienza, hanno origini religiose", e che "quasi tutte le grandi istituzioni sociali sono sorte dalla religione". L'autentico significato delle religioni lo si scorge se le si considera forze morali ed umane»⁽⁶¹⁾.

«"La coscienza collettiva è la forma più alta della vita psichica, poiché è una coscienza di coscienze", ed il pensiero umano "è un prodotto storico; è un limite ideale al quale ci avviciniamo sempre di più, ma che probabilmente non raggiungeremo mai". Scienza, morale e religione derivano pertanto da un'unica fonte, costituiscono "un sistema di forze operanti", "un nuovo modo di spiegare l'uomo"»⁽⁶²⁾.

Se da un'analisi di tipo sociologico ci spostiamo su un versante diverso, quello teologico-politico, ancora più attinente al tema trattato, le conclusioni non saranno diverse. È nota la disputa tra Erik Peterson e Carl Schmitt sulla teologia politica, che si sostanzia nel dialello «il religioso è elemento integrante e perfino determinante del politico, oppure esso rivendica a sé un "regno" del tutto autonomo e distinto e perfino ostile al politico»? Ora, mentre il primo — riferendosi a Eusebio di Cesarea e riportandosi ai tempi del Concilio di Nicea — esclude una tale commistione, Carl Schmitt nota che "se non è di questo mondo, è tuttavia in questo mondo che il messaggio cristiano della Rivelazione si manifesta"»⁽⁶³⁾, ed è per questo che «[Lo Stato] è sempre portatore di valori, ha una sua eticità, rappresenta gli interessi, anche religiosi, dei propri consociati»⁽⁶⁴⁾, dal momento che, come nota ancora Mosca, «perché una dottrina sia adatta ad un dato momento storico d'una data società, bisogna anzitutto che corrisponda allo

(60) M. TEDESCHI, *Politica, religione e diritto ecclesiastico*, cit., p. 1525.

(61) *Ibidem*, p. 1526.

(62) *Ibidem*, p. 1527.

(63) *Ibidem*.

(64) ID., *Quale laicità? Fattore religioso e principi costituzionali*, cit., p. 560.

stato di maturità che lo spirito umano ha raggiunto in quel momento ed in quella società»⁽⁶⁵⁾.

STEFANO TESTA BAPPENHEIM

⁽⁶⁵⁾ ID., *Politica, religione e diritto ecclesiastico*, cit., p. 1529.

Pagina bianca

AA.VV., *I diritti fondamentali del fedele. A venti anni dalla promulgazione del Codice*, Libreria Editrice Vaticana, Collana «Studi Giuridici» (LXIV), Città del Vaticano, 2004, p. 217.

Il volume della Editrice Vaticana presenta gli Atti del XXXV Congresso Nazionale di Diritto Canonico, tenutosi ad Ariccia dall'8 all'11 settembre 2003, a cura della Associazione Canonistica Italiana, oltre a far parte della collana Studi Giuridici della medesima casa editrice, cui il numero in epigrafe fa riferimento

Il tema del Congresso (i diritti fondamentali del fedele), si pone senza dubbio quale tematica assolutamente rilevante e nuova nell'ambito di quella che fu l'opera di revisione del Codice di Diritto Canonico. Tali diritti (e correlativi doveri) rappresentano senza dubbio una delle maggiori innovazioni apportate al nuovo *Codex* direttamente derivanti dalle dichiarazioni conciliari che appaiono il più delle volte, nei canoni relativi, direttamente applicate. Nelle intenzioni del legislatore ecclesiastico, infatti, la figura del fedele appare come centrale per tutta la vita della Chiesa. Tali intenzioni procedenti dal Concilio sono dunque state trasposte all'interno del Codice attraverso unitaria trattazione nel Libro:

«*De Populo Dei*». Come autorevole dottrina ha avuto modo di rilevare, fra i diritti e doveri del fedele inseriti nel *Codex* vi sono in gran numero diritti naturali (Hervada), laddove ci si sarebbe potuti limitare ad inserire solamente i diritti fondamentali scaturenti dal Battesimo; tuttavia tale particolare valenza fa sì che i diritti e doveri dei fedeli siano da ritenersi prevalenti sulle norme di diritto umano con essi confliggenti.

Il volume raccoglie una pluralità di saggi legati al tema dei diritti fondamentali del fedele, senza la pretesa di dare una visione organica della materia, ma con lo scopo di offrire importanti spunti di riflessione a quanti intendano avvicinarsi o approfondire tale importante settore del diritto canonico.

Elemento di particolare interesse è proprio la disorganicità dei contributi che, se non offre una panoramica esaustiva sul tema, ha però il pregio di toccare molte delle questioni, talora controverse, relative ad esso; talvolta anche questioni che, pur non essendo inserite direttamente in qualche canone specifico, si ricollegano tuttavia ai diritti fondamentali del fedele: è il caso, ad esempio dell'intervento di Ghirlanda relativo al dono dei carismi, e al diritto-dovere di esercitarli per il bene comune.

Altro aspetto affrontato, riguarda il principio di uguaglianza dei fedeli nella dignità dell'azione (Boni) dove, oltre a fare un approfondito *excursus* dell'evoluzione che ha avuto tale concetto nel tempo, si presentano anche alcune questioni assai dibattute nel momento odierno fra le quali si sottolinea quella relativa al ruolo della donna all'interno della Chiesa istituzione, con ampi riferimenti a dottrina e magistero su tale argomento.

Specificamente dedicato all'analisi di diritti e doveri del fedele non formalizzati nella positività canonica, ma tuttavia ampiamente rilevanti, è l'intervento del prof. Bonnet, il quale evidenzia la (talvolta grave) non positivizzazione di alcuni diritti ritenuti fondamentali: le condizioni giuridiche del fedele in relazione agli enti, o ancora il mancato inserimento di canoni relativi all'esercizio dei carismi ed il tema di grande attualità relativo ai diritti e doveri del fedele migrante.

L'intervento del prof. Cito si occupa della tutela, all'interno dell'ordinamento canonico, dei diritti fondamentali del fedele con particolare riguardo al rapporto autorità-fedele soprattutto relativamente al diritto di ricevere la Parola di Dio ed i Sacramenti, ricordando come i sacri pastori debbano svolgere in modo non arbitrario il loro ruolo; nel medesimo intervento si sottolineano alcuni temi di diritto penale ritenuti un utile banco di prova per valutare la effettiva tutela riservata ai diritti dei fedeli.

Gli interventi più brevi sono volti a dare rapidi spunti di riflessione su tematiche ancor più puntuali: così, in quello di Mons. Mogavero, si pone l'accento sul particolare ruolo che il fedele laico può svolgere nell'ambito dell'annuncio del Vangelo e dunque nell'opera di evangelizzazione, attraverso la propria testimonianza di vita, il contatto con il prossimo e l'annuncio vero e proprio, mezzi, questi ultimi, spesso scarsamente utilizzati dai laici.

L'intervento del prof. Arrieta mette in luce un importante aspetto delle libertà fondamentali del fedele (particolarmente del laico): la loro incoercibilità relativamente all'esercizio dell'iniziativa personale, che non significa mancanza di giudizio da parte di un terzo, ma assenza di indebite interferenze. Tali diritti rappresentano il modo concreto attraverso cui il fedele contribuisce alla *aedificatio ecclesiae*, e la forma attraverso cui dare risposta alle proprie esigenze battesimali di ordine morale: maggiore sarà la consapevolezza del dovere morale che sorge dal battesimo, maggiore sarà l'esercizio della libertà fondamentale da parte del fedele e dei suoi diritti fondamentali (da esercitarsi sempre in comunione con i sacri pastori).

L'intervento finale (Moneta) sottolinea due fondamentali caratteristiche della libertà del fedele: la responsabilità, intesa come valutazione della propria libera condotta ed assunzione delle conseguenze che questa produce (in particolare

in relazione alla scelta del proprio percorso vocazionale); l'esigenza di comunione, esistente fra i vari membri della Chiesa, per cui la libertà individuale non è fine a sé stessa, ma deve essere strumento per l'edificazione di tutto il Popolo di Dio e di perseguimento della propria personale salvezza; la libertà deve svilupparsi nella *communio*, realtà dinamica che deve vivificarsi giorno per giorno.

Tutti i vari interventi sono corredati da un valido apparato di note che consente non solo, una maggiore chiarezza espositiva, ma anche numerosi spunti per poter approfondire i singoli argomenti trattati.

Sebbene, come già ricordato, il volume non presenti una trattazione organica dell'argomento relativo ai diritti fondamentali dei fedeli, ci pare si possa sottolineare un dato comune a tutti i vari interventi: la doppia dimensione che tali diritti presentano, da un lato la dimensione personale, per cui ogni singolo fedele, a qualunque stato di vita appartenga (con i relativi *distinguo*), ha una propria sfera di autonomo esercizio dei propri diritti e di responsabilità in tale esercizio, dall'altro lato, vi è un aspetto comunitario di tali diritti. Il fedele, in quanto facente parte del Popolo di Dio, esercita i suoi diritti anche per il suo prossimo, e dunque non solo nel rispetto di esso, ma anche in comunione con esso e con la Chiesa tutta.

Costantino-M. Fabris

Juan Ignacio ARRIETA (a cura di), *L'Istruzione «Dignitas Connubii» nella dinamica delle cause matrimoniali*, Istituto di Diritto Canonico San Pio X, Marcianum Press, Venezia, 2006, p. 203.

Nel nutrito programma editoriale realizzato nei suoi tre anni di vita dall'Istituto di Diritto Canonico San Pio X di Venezia non poteva mancare l'interesse per l'Istruzione «*Dignitas Connubii*», fatta oggetto di un Convegno di Studio organizzato dallo stesso Istituto il 6 maggio 2005, il primo in ordine di tempo di tanti altri simposi del genere di cui ha goduto il documento suddetto. Gli Atti del Convegno tenutosi nella celebre città lagunare sono confluiti nel volume in esame, che è stato arricchito da due utili e interessanti sussidi: l'elenco delle integrazioni e delle determinazioni che rappresentano in qualche modo le novità apportate dall'Istruzione rispetto ai canoni del Codice di Diritto Canonico; le Allocuzioni di Giovanni Paolo II agli Uditori del Tribunale della Rota Romana citate dall'Istruzione medesima.

Nella presentazione dell'opera, il suo curatore Juan Ignacio Arrieta, preside dell'Istituto veneziano, aggregato alla Facoltà di Diritto Canonico della Pontificia Università della Santa Croce, ha inquadrato la tematica nell'ambito della sollecitudine della Chiesa, riemersa anche nell'ultimo Sinodo dei Vescovi, nei confronti di chi vive la crisi del proprio matrimonio come esito

dell'invalidità del sacramento. Non a caso l'Assemblea sinodale del 2005 ha espresso, nella proposizione n. 40, l'auspicio a favore dell'assunzione di atteggiamenti più celeri e pastorali nello svolgimento dei processi di nullità del vincolo. Migliorare lo svolgimento di questi ultimi, ricorda Arrieta, è l'obiettivo dell'Istruzione promulgata il 25 gennaio 2005, giunta a noi dopo un lungo percorso di elaborazione normativa, articolata su alcuni punti cardinali ben fermi: i tribunali ecclesiastici devono compiere «un servizio alla verità», ispirato ai principi della giustizia e della misericordia, nella consapevolezza che il matrimonio non appartiene solo al bene dei contraenti o della società in genere, ma anche al patrimonio pubblico della Chiesa.

La pubblicazione si compone di sei contributi scientifici, distinguibili, a nostro avviso, in due parti: le prime tre relazioni sono dedicate a considerazioni di carattere sintetico che riguardano l'intero documento; le ultime tre assumono un'indole più analitica, rivolte ad aspetti particolari della stessa Istruzione. La serie dei contributi offerti dal volume è aperta da uno scritto del Card. Julián Herranz, con un testo autorevole per la sua veste di Presidente del Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi, Dicastero che ebbe il mandato dal Legislatore universale di dirigere la preparazione dell'Istruzione e di procedere alla sua promulgazione. Il Porporato ha evidenziato la finalità del documento, consistente nel

fornire agli operatori dei più di ottocento tribunali ecclesiastici nella Chiesa di rito latino una guida nei processi canonici di nullità matrimoniale. Al riguardo non può sfuggire, a giudizio del Cardinale, una duplice utilità della *Dignitas Conubii*: raccogliere in modo sistematico tutta la normativa per i processi menzionati, la quale nel Codice è sparsa in tre parti diverse; integrare gli sviluppi giuridici verificatisi in epoca postcodiciale. Se il primo aspetto risponde ad esigenze pratiche nell'applicazione della norma esistente, il secondo appare caratterizzato da originalità, poiché contiene interpretazioni e chiarimenti sulle leggi canoniche, con l'aggiunta di disposizioni procedurali per la loro esecuzione.

L'obbligo di sottoporre ad un procedimento giudiziale la questione sulla validità o meno del matrimonio dei fedeli è oggetto di critiche e di riserve, che Herranz cita assieme alle proposte avanzate circa la cosiddetta «nullità di coscienza» auto-dichiarata da uno o da ambedue i coniugi, della quale la comunità cristiana dovrebbe prendere atto. La risposta dell'Istruzione, sottolineata dal Porporato, è netta nel ribadire la necessità del processo giudiziario. Tale convincimento si basa sulla competenza e sull'interesse della Chiesa circa un istituto di natura pubblica, per di più elevato da Cristo alla dignità di sacramento, che perciò non può essere lasciato in balia di pronunciamenti di nullità degli stessi contraenti. Il cui giudizio

poi, stante il forte coinvolgimento personale, è assai inaffidabile, spesso esposto a discrepanze tra le parti medesime, con ricadute trascendenti la coppia, cioè sui figli e sull'intera società. Al contrario, l'accertamento della verità oggettiva sulla validità o meno dell'unione è reso possibile dal soddisfacimento di due requisiti: la difesa, la discussione degli argomenti e la raccolta delle prove in uno o nell'altro senso; l'assegnazione del compito di giudizio ad un terzo imparziale.

Anche altre obiezioni sono mosse contro i tribunali ecclesiastici, in particolare circa la loro fallibilità nei giudizi, il discutibile ruolo attribuito ai periti e gli eccessivi costi processuali. Tuttavia nessuna di esse, a parere del Porporato, scardina l'assunto della necessità del processo giudiziario, anzi tutte possono trasformarsi in ulteriori istanze a suo sostegno. Infatti, nel primo caso gli errori sono superabili proprio attraverso un migliore funzionamento dell'attività giudiziaria, con decisioni sempre più tempestive e armoniche fra i vari tribunali. In secondo luogo bisogna evitare che il perito prenda il posto del giudice, poiché gli compete pronunciarsi sul grado di capacità psichica del soggetto al momento delle nozze, non sulla validità o meno del matrimonio. Infine i costi economici, che pur esistono, non devono costituire una remora per chi non può sostenere le spese di una causa matrimoniale, essendo praticabile il ricorso al gratuito pa-

trocinio e ad altre misure offerte per non trattenere i fedeli nell'adire i tribunali. Tutto ciò si inquadra nella prospettiva fondamentale di perseguire il bene del matrimonio e della famiglia.

Il contesto culturale in cui opera la Chiesa oggi è caratterizzato dalla secolarizzazione, che rende assoluta la libertà dei singoli e relativa la verità sull'uomo e sulle istituzioni. Questa cultura investe anche il matrimonio tra fedeli, divenendo fattore non ultimo dell'aumento delle cause di nullità matrimoniali. Ciò è sostenuto dal secondo intervento, a firma di Velasio De Paolis, Segretario del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, nel suo contributo «Giudizio secondo verità». L'influsso negativo, a parere di S.E. Mons. De Paolis, può penetrare persino nelle aule dei tribunali ecclesiastici e condizionare le sentenze. Perciò opportunamente l'attenzione della *Dignitas Connubii* è rivolta soprattutto al giudice, che è il *dominus* del processo. In proposito bene fa il relatore a sottolineare la duplice funzione del giudice ecclesiastico: è immanente al suo ufficio la giustizia, da applicarsi secondo le norme della Chiesa; egli tuttavia non deve dimenticare il suo compito pastorale in quanto *minister Dei*, svolto per il bene delle anime, cosa che non vuol dire il riconoscimento automatico della nullità del vincolo.

La «Peculiarità dell'iter processuale nelle cause matrimoniali dopo l'Istruzione *Dignitas Connubii*» è oggetto del terzo contributo,

a firma di Manuel J. Arroba Conde, docente nella Facoltà di Diritto Canonico della Pontificia Università Lateranense. La prima e principale peculiarità del documento è individuata nella natura giudiziale dell'iter processuale, evidenziata con caratteri esclusivi dall'Istruzione all'art. 5, §1: «Le cause di nullità di matrimonio possono essere decise solo mediante una sentenza dal tribunale competente». Le argomentazioni portate in merito dal relatore paiono molto convincenti, perché attinte dalla natura intrinseca della causa: il giudice è chiamato a pronunciarsi sull'esistenza di un diritto soggettivo controverso, e non sulla domanda di una concessione graziosa; la sua sentenza è un'applicazione della legge al caso concreto, e non una deroga alla norma; la sua decisione si basa sui fatti moralmente accertati con la partecipazione diretta dei destinatari in posizione di uguaglianza e di contraddittorio, e non su una valutazione sommaria dell'esistenza di una causa giusta per concedere quanto richiesto.

La seconda peculiarità dell'iter processuale nelle cause di nullità matrimoniale è individuata nella necessità di evitare sia il formalismo che il soggettivismo, rischi incombenti, sia pure in misura diversa, su tutti gli operatori del diritto dei tribunali ecclesiastici. I due eccessi vanno certamente arginati, ma non cancellando le formalità e le soggettività, che sono elementi essenziali del processo, strumento insostituibile nella ricerca

della verità e nell'esercizio della giustizia. Contro gli sbandamenti occorre utilizzare dei contrappesi in senso positivo, che il relatore indica nei seguenti aspetti da valorizzare: l'integrità del diritto alla difesa; la cooperazione e la collegialità nelle procedure; le motivazioni dell'agire endo-processuale dalla cui forza dipendono lo sviluppo del procedimento e le sue conclusioni. In particolare va sottolineato lo *ius defensionis*, principio guida di tutta l'attività giudiziaria, che trova importanti conferme nell'Istruzione, tesa ad assicurare la simmetria e le pari opportunità di difesa delle parti. Ciò va affermato senza dare spazio all'eventuale ostruzionismo di una di esse, abuso che il ruolo direzionale del giudice è in grado di scongiurare mediante la «razionalità dialogica».

A coronamento della sua riflessione, il prof. Arroba presenta quella che considera la terza peculiarità dell'Istruzione, consistente in alcune disposizioni che giungono a chiarimento della legge canonica e che possono correggere errori spesso verificatisi nell'attività forense, talvolta riconducibili alla disattenzione nei confronti dell'originalità propria delle cause matrimoniali. Il relatore si sofferma utilmente a segnalare varie fasi del processo interessate da questa operazione chiarificatrice, a partire dalla stretta natura giudiziale di esso, che esige nei giudici anzitutto l'utilizzo di una terminologia corretta (l'equivoco tra nullità e annull-

lamento del matrimonio non è solo un *lapsus* di natura nominalistica), la conoscenza della giurisprudenza rotale e un'autonomia ulteriormente rafforzata rispetto al vescovo diocesano nell'esercizio del *munus iudicandi*. Anche i ruoli dei patroni e del difensore del vincolo risultano meglio garantiti nell'Istruzione, come si evince, ad esempio, dall'opportunità ora stabilita di rendere ad essi comunque noto *sub secreto* (art. 234) un atto non pubblicato per cause gravissime, ai sensi del can. 1598. Si tratta di elementi di un più vasto quadro di valori che, a giudizio del relatore, consentono di sperare in un'accoglienza positiva della *Dignitas Connubii*, pur con la presenza in essa di alcune questioni meno condivisibili, ma ritenute da Arroba di minor rilievo.

Quella che abbiamo indicato come la seconda parte del volume, per la sua indole analitica, si apre con l'intervento di Pierantonio Pavanello, docente nell'Istituto di Diritto Canonico San Pio X, sul tema: «Il can. 1095 nell'Istruzione "Dignitas Connubii"». Il contributo evidenzia anzitutto la singolarità rappresentata dalla trattazione di una materia di diritto sostantivo, come è quella sull'incapacità psichica al matrimonio, all'interno di un testo di diritto processuale, qual è l'Istruzione. La spiegazione di ciò è individuata nella delicatezza e nella complessità della tematica considerata dal can. 1095, rivelatasi tale soprattutto a livello applicativo. Qui, infatti, è in gioco non

solo il valore del matrimonio, ma anche la tutela della libertà umana nei confronti dello *ius connubii*.

La natura dell'incapacità psichica e il peso che essa esercita nell'applicazione effettuata dai tribunali ecclesiastici richiedono di stabilire un giusto rapporto tra scienze umane e antropologia: giudice e psichiatra (o psicologo) devono avere un riferimento condiviso alla «antropologia integrale». Fuori di questo orizzonte comune, eventualità non remota, secondo il relatore, la loro collaborazione sarebbe viziata in radice e porterebbe a fraintendimenti e a conclusioni infondate. Pertanto la valorizzazione delle scienze umane nel processo di nullità matrimoniale ai sensi del can. 1095 comporta per il giudice un dialogo attento e competente, per non delegare alla psichiatria o alla psicologia il giudizio sulla validità o meno del vincolo, utilizzando invece le conoscenze offerte da esse sulla psiche umana per la finalità specifica, che deve essere ben spiegata ai periti nominati per le cause del genere.

Una novità apportata in tema dalla *Dignitas Connubii* è rappresentata anzitutto dall'intervento richiesto al difensore del vincolo (art. 56, § 4), che ha il compito di verificare il corretto rapporto giudice-perito durante tutto l'iter della causa. Un secondo elemento di rilievo dell'Istruzione è dato dall'art. 116, § 3, che dichiara non lecito esigere relazioni peritali al momento della presentazione del libello. Ciò ha per contrappeso il

dovere di compiere una scelta oculata circa la persona del perito, che deve avvenire sulla base delle indicazioni fornite dalle Allocuzioni del Papa alla Rota Romana negli anni 1987 e 1988. Inoltre, tra i quesiti che gli vanno posti circa l'anomalia psichica, devono figurare quelli sul suo carattere abituale o transitorio e sulla sua gravità o meno. Giustamente Pavanello chiede che non si confonda il concetto di anomalia psichica, sulla quale è competente a pronunciarsi il perito, con quello di incapacità a contrarre matrimonio, che spetta al giudice eventualmente dichiarare. Egli chiede poi che siano tenute distinte le dinamiche intrapsichiche che possono compromettere l'atto del consenso, alle quali si riferisce il can. 1095, 2°, da quelle che rendono indisponibile l'oggetto del consenso, di cui si tratta al n. 3° dello stesso canone. A parte questioni minori ancora aperte, il relatore considera l'Istruzione un aiuto per il giudice a trattare le cause sull'incapacità psichica a contrarre matrimonio secondo disposizioni ispirate a giustizia.

Il secondo intervento di indole analitica del libro in esame concerne la «Valutazione delle prove secondo l'istruzione», contributo prodotto da Antoni Stankiewicz, penna autorevole specialmente per la sua qualità di Decano della Rota Romana. Il relatore si pone due nodi problematici preliminari, il primo dei quali riguarda il momento dell'entrata in vigore della nuova normativa. La risposta non

può che essere quella contenuta nella clausola finale dell'Istruzione, apposta al momento dell'approvazione del Romano Pontefice: «statim a die publicationis». E ciò contrariamente al principio *tempus regit actus* (che noi così traduciamo: vanno applicate le norme processuali in vigore al momento dell'introduzione della causa), poiché nel nostro caso la *Dignitas Connubii* non deroga alle leggi vigenti, ma soltanto rende chiare le loro disposizioni, le sviluppa e determina i procedimenti per la loro esecuzione. Il secondo aspetto preliminare concerne il richiamo a una realtà spesso trascurata, a detta del relatore, nelle cause di nullità del matrimonio: alcune norme sulle prove riferite alle presunzioni, come quella sul *favor matrimonii* di cui al can. 1060, sono poste dal Codice tra le leggi sostanziali, ma il loro effetto deve gravare a livello processuale.

Con chiarezza cristallina S.E. Mons. Stankiewicz distingue la valutazione sulle prove in due modi, il primo dei quali si verifica quando la norma demanda al «libero convincimento» del giudice la pronuncia sul valore e sull'efficacia dei mezzi e dei risultati probatori. Su questa modalità è imperniata l'impostazione generale dell'Istruzione, in linea con tutto il sistema processuale canonico. Ciò non significa però lasciare spazio all'arbitrio, poiché il giudice deve maturare nell'animo la certezza morale circa la nullità del matrimonio, fondata almeno sulla prova

sufficiente, secondo le regole di logica, di esperienza giurisprudenziale e di controllo previsto. Il relatore si sofferma in particolare sul giusto peso da riconoscere ai tre seguenti mezzi probatori: le confessioni extragiudiziali delle parti contro la validità del matrimonio e le loro dichiarazioni extragiudiziali dedotte in giudizio; i documenti privati; le perizie. Nel primo caso, relativamente alle cause di nullità del matrimonio per simulazione, si richiede che la confessione extragiudiziale del simulatore non solo provenga dal *tempore non suspecto*, ma che trovi riscontri nella *causa simulandi remota* e in quella *proxima*, come pure nelle circostanze (*ante, tempore, post nuptias*). A proposito dei documenti privati, sempre in originale o esibiti in copia autentica e mai anonimi, essi hanno la stessa efficacia probatoria di una confessione o di una dichiarazione extragiudiziale. Infine circa le perizie, il giudice, *peritus peritorum*, deve valutare non solo le loro conclusioni, ma anche tutte le circostanze della causa, attenendosi alle direttive del magistero pontificio.

Il secondo modo di prova è prodotto da elementi che hanno efficacia probatoria non lasciata alla libera valutazione del giudice, ma determinata da regole fissate dalla legge. Quest'area viene suddivisa dal Decano della Rota Romana secondo la funzione positiva o negativa che hanno le disposizioni legali. Nell'ambito positivo rientrano i « documenti pubblici », che fanno

fede su tutto ciò che in essi è affermato direttamente e principalmente, e le deposizioni dei « testi qualificati » che depongano su cose dipendenti dall'ufficio ricoperto. Sul versante negativo si collocano invece le prove che per legge non possono avere forza piena, come sono la testimonianza di un teste unico non qualificato e le confessioni giudiziali delle parti circa un fatto contrario alla validità del matrimonio, se non si aggiungono altri elementi di prova in grado di avvalorarle.

Conclude la serie degli interventi il contributo del prof. Joaquín Llobell, docente nella Facoltà di Diritto Canonico della Pontificia Università della Santa Croce, sul tema: « Il concetto di "Conformitas Sententiarum" nell'istruzione "*Dignitas Connubii*" e i suoi riflessi sulla dinamica del processo ». Il presupposto dell'intervento è costituito dalla necessità nell'ordinamento canonico di avere due sentenze conformi, in risposta a un'identica domanda, per dichiarare nullo un matrimonio. La domanda è identificata da tre elementi: le parti, il *petitum* e la *causa petendi*. Quest'ultima nella maggior parte dei casi si identifica con il capo di nullità. Talvolta però capi di accusa formalmente diversi possono essere alla base di sentenze conformi per la cosiddetta, in dottrina, « conformità sostanziale » o « equivalente ». A quali condizioni, si chiede il relatore, possono essere definite conformi due sentenze di nullità matrimoniale che abbiano

capi di nullità differenti? Certamente quando un capo d'accusa è «contenuto» in un altro, come si verifica per la simulazione parziale che è «assorbita» da quella totale, ma anche quando i due termini sono «connessi» tra loro e coincidono parzialmente. Esiste anche l'ipotesi inversa, che cioè due sentenze abbiamo entrambe accolto o respinto una domanda vertente sullo stesso capo di nullità, pur mancando ad esse il requisito di conformità, in quanto solo apparente, in presenza, ad esempio, di diversa motivazione delle sentenze medesime.

La *Dignitas Connubii* è intervenuta per ribadire e meglio precisare i concetti appena espressi con l'art. 291, che viene analizzato da Llobell con grande maestria e con dovizia di argomentazioni, corredate da esempi. Detto articolo dichiara che due sentenze sono formalmente conformi, oltre che in virtù delle medesime parti e dello stesso *petitum* (la nullità di matrimonio), in forza sia del medesimo capo di nullità, sia delle identiche ragioni di diritto e di fatto (inteso in senso «principale» come presupposto logico necessario di un diritto), sulle quali ragioni la decisione si fonda. Si dà la possibilità di una conformità equivalente o sostanziale, quando le sentenze, benché abbiano il capo di nullità indicato con diversa denominazione, si fondano sui medesimi fatti che hanno causato la nullità di matrimonio e sulle medesime prove. In merito alla conformità equivalente

giudica il tribunale d'appello, che ha emesso la seconda decisione, o quello superiore. La dichiarazione sulla conformità risulta necessaria, in quanto rappresenta un capo autonomo della sentenza, suscettibile come tale di essere impugnato in una successiva istanza al pari di tutti gli altri capi.

I riflessi del concetto di «conformitas sententiarum» sono rilevanti nella dinamica del processo di nullità matrimoniale. Il prof. Llobell lo dimostra evidenziando la necessità di una corretta individuazione della *causa petendi* a partire dalle domande a cui danno risposta le sentenze, poiché il processo canonico è imperniato sull'istituto della concordanza del dubbio. Egli poi si interroga sul potere del giudice di modificare «ex officio» la formula del dubbio, dopo la sua messa a punto per decreto. Nonostante l'art. 136 dell'Istruzione preveda la possibilità della modifica solo su domanda di una delle parti, il relatore è dell'opinione che il giudice conservi anche nel corso della fase istruttoria del processo il potere di modificare «ex officio» la formula del dubbio, perché sono i fatti giuridici, e non il capo o i capi di nullità, a dare identità alla *causa petendi* della domanda attorea. Però il giudice ha pure limiti di intervento, non potendo pretendere l'estensione della sua modificazione a motivi di nullità relativi a fatti del tutto estranei a quelli indicati nel libello.

Abbiamo voluto riferire in estrema sintesi i contenuti della pubbli-

cazione in esame, entrando nelle sue pieghe più profonde, per mettere in luce il suo valore. L'opera, pur composita nei contributi che sono di diverso taglio e di differente estensione, presenta un'unità sostanziale consistente nel far emergere i nodi essenziali della *Dignitas Connubi* e quindi dell'intera disciplina processuale per le cause di nullità matrimoniale. L'autorevolezza degli scrittori dei vari interventi e l'importanza delle loro considerazioni, esposte con rigore scientifico, raccomandano la lettura del volume, certamente utile agli operatori dei tribunali ecclesiastici ed interessante per tutti i cultori del diritto canonico.

Bruno Fabio Pigbin

Arturo CATTANEO (a cura di), *L'eredità giuridica di san Pio X*, Istituto di Diritto Canonico San Pio X, Marcianum Press, Venezia, 2006, p. 354.

Si può affermare con una certa approssimazione che le posizioni storiografiche sulla figura ed il pontificato di S. Pio X sono passate da un giudizio ampiamente laudativo, culminato con la canonizzazione del pontefice, ad una fase molto critica verso la sua azione, soprattutto nella lotta al Modernismo, per giungere in questi anni ad una valutazione più equilibrata, anche grazie ai nuovi apporti provenienti dalla ricerca

storica e, per quel che ci interessa, da quella storico-giuridica (si vedano, al riguardo, anche le considerazioni in proposito del noto biografo di S. Pio X, il prof. Gianpaolo Romanato nella sua relazione). In questo filone si inserisce anche la presente pubblicazione degli atti del Convegno di Studi organizzato dall'Istituto di Diritto Canonico «San Pio X» di Venezia e svoltosi nei giorni 19-20 maggio 2005.

Questo incontro scientifico costituisce inoltre un giusto atto di omaggio al Pontefice, dal quale questa giovane, ma assai vivace istituzione prende il nome e che può rifarsi al precedente storico della Facoltà Giuridica presso il Seminario Patriarcale di Venezia, fortemente voluta proprio dall'antico Patriarca salito al Soglio di Pietro (al riguardo il volume contiene uno studio di Giuliano Brugnotto sulla creazione di tale facoltà (pp. 67-92), con un'appendice documentale).

Nella prima parte del volume viene esaminato «il ministero pastorale di Giuseppe Sarto» nelle diverse fasi fino all'elezione a pontefice e dopo di essa. Nella già citata relazione del Romanato, intitolata «Norma, *pietas* e carità nello stile pastorale di Giuseppe Sarto» (pp. 15-24), ci vengono offerte, fra l'altro, informazioni sulla formazione giuridica del futuro Papa. I due interventi di Stefano Siliberti e Gianni Bernardi prendono in considerazione, rispettivamente, il suo episcopato a Mantova (pp. 25-40)

e, poi, a Venezia (pp. 41-66), durante i quali emergono delle attenzioni pastorali che Pio X avrà anche durante il suo pontificato, come la formazione del clero, l'educazione cristiana dei giovani, la difesa della disciplina ecclesiale. Le relazioni di Luis Cano e Alejandro Mario Diéguez riguardano già aspetti del pontificato piano. Infatti, la prima esamina l'enciclica «Il fermo proposito» (1905) circa il riordinamento del movimento sociale cattolico in Italia, facendo emergere la ricaduta nell'ambito della società civile della volontà di «instaurare omnia in Cristo», che fu l'idea-cardine di tutto quel pontificato (pp. 93-105). Il Dott. Diéguez, dell'Archivio Storico Vaticano, curatore dell'inventario dell'Archivio particolare di Pio X, illustra come da tali documenti emerga la «mentalità giuridica» del Pontefice (pp. 107-112). Questa prima sezione del volume si chiude con un contributo di p. Fidel González-Fernández, il quale tratteggia «alcune situazioni e problematiche» circa la posizione della Santa Sede in rapporto agli Stati «tra la fine dell'Ottocento e la vigilia della Prima Guerra Mondiale» (pp. 107-124); di particolare interesse sono i dati circa le mediazioni pontificie nei decenni che seguono la fine del potere temporale pontificio.

Alla codificazione canonica, che costituisce certamente l'opera principale di carattere giuridico del pontificato di Papa Sarto, sono dedicati una prima serie di relazioni

presentate nella seconda parte del presente volume, che ha per tema appunto «il rinnovamento giuridico nel pontificato di Pio X». Questa prima sezione si apre con l'intervento del prof. Paolo Grossi, illustre giurista e docente all'università di Firenze, che ha trattato il tema: «Valore e limiti della codificazione del diritto (con qualche annotazione sulla scelta codicistica del legislatore canonico)» (pp. 141-154). È stata affidata al prof. Carlo Fantappiè, autore di vari studi sull'argomento, la relazione su Pio X e il *Codex iuris canonici* (pp. 155-171), nella quale lo studioso mette in luce sia il ruolo di quel Pontefice nei lavori della codificazione, che «si configura in termini assai più ampi ed incisivi di quanto fosse stato pensato ed affermato dalla dottrina» (p. 170), sia l'influsso che ebbero sul Codice tanto la coeva legislazione pontificia quanto le decisioni della Curia Romana, pure ispirate da interventi del Pontefice. Il Prof. Astorri, nel suo contributo dedicato alla canonistica delle diverse aree culturali di fronte al CIC del 1917 (pp. 173-183), illustra anzitutto come quest'ultima ha reagito all'iniziativa della codificazione voluta da Pio X e, successivamente, l'accoglienza che gli studiosi hanno riservato al Codice pio-benedettino. Il volume qui recensito esamina poi i lavori preparatori del *Codex iuri canonici* a proposito di tre particolari argomenti: Maria Vismara Missiroli si è occupata della nozione di delitto (pp. 185-193), Daniele Masia dei

Concili provinciali (pp. 195-205) e Francesco Falchi dei beni temporali, soprattutto per quanto riguarda i contratti (pp. 207-216). Invece, il contributo di José Luis Llaquet De Entrambasaguas ci porta al periodo successivo alla promulgazione del Codice, esaminando la corrispondenza fra la Nunziatura spagnola e la Segreteria di Stato conservata presso l'Archivio Segreto Vaticano in connessione alla concessione dell'autorizzazione civile («Pase regio») alla pubblicazione del *Codex* in Spagna (pp. 217-221).

A fare da ideale cerniera fra la prima e la seconda sezione di relazioni, che è dedicata ai rapporti tra la Chiesa e lo Stato, è l'intervento del prof. Giuseppe Dalla Torre, che prende in considerazione i reciproci rapporti ed influssi fra il Codice pio-benedettino e lo «*Jus publicum ecclesiasticum externum*» (pp. 225-242), dai quali è di fatto derivato una nuova attitudine ecclesiale nei rapporti Chiesa-Stato. Il curatore del presente volume, prof. Arturo Cattaneo, si sofferma, invece, sull'impegno di Pio X per la libertà della Chiesa di fronte agli Stati (pp. 243-251), mettendo in luce anche la sua contrarietà sia all'intromissione dei chierici nelle questioni politico-sociali sia alla creazione di partiti cattolici. La relazione del prof. Martin Grichting è dedicata al caso della Francia e all'atteggiamento assunto da Papa Sarto nei riguardi della legge di separazione del 1905 (pp. 253-267), come pure ai successivi sviluppi

dei rapporti Chiesa-Stato in quel Paese.

Alcune «altre riforme giuridiche del pontificato di san Pio X» sono, infine, l'oggetto della terza sezione di questa seconda parte del volume. Il prof. Giorgio Feliciani, benemerito promotore dello studio delle fonti della codificazione piobenedettina, presenta «il riordinamento del governo centrale della Chiesa» (pp. 269-281), attuato da Pio X con la costituzione apostolica «*Sapienti Consilio*» del 1908, della quale si coglie la genesi nel contesto della grande opera della codificazione latina. La relazione di Mons. Juan Ignacio Arrieta, Direttore dell'Istituto di Diritto Canonico «San Pio X» di Venezia, illustra invece l'organizzazione del governo della Diocesi di Roma e la riforma personalmente pianificata ed attuata da Papa Sarto con la costituzione apostolica «*Etsi nos*» (pp. 283-293). Un ambito dell'attività riformatrice di Pio X furono i Seminari, soprattutto quelli d'Italia, come si evince dal contributo del prof. Bruno Fabio Pighin (pp. 295-311), nel quale sono presentati sia gli interventi dottrinali e normativi sia l'azione concreta di riforma in questo settore, che hanno segnato profondamente la formazione dei candidati al sacerdozio almeno fino al Vaticano II. Meno noto è il provvedimento illustrato dal prof. Luis Okulik (pp. 313-322), con il quale Pio X «riconosceva ai fedeli cattolici la possibilità di ricevere la comunione eucaristica nelle celebrazioni liturgiche di qualsiasi ri-

to» (p. 313); la relazione offre anche una panoramica storica della questione e illustra la disciplina attualmente vigente in materia. Infine, il prof. José María Vázquez García-Peñuela ha riferito circa la pubblicazione del celebre decreto *Ne temere* sul matrimonio come legge del Regno di Spagna (pp. 323-334), riprendendo così il tema del «Pase regio» già considerato nella sopra ricordata relazione di José Luis Llaquet De Entrambasaguas.

Vorremmo, infine, segnalare che il presente volume riporta anche gli interventi delle due tavole rotonde, a conclusione di ciascuna delle due parti del convegno (pp. 125-136 e pp. 335-343). Utile è poi la «Nota biografica» in apertura della pubblicazione (pp. 9-12), nella quale, oltre ai dati principali della vita di san Pio X, vengono elencati gli interventi più significativi del suo pontificato. Basta scorrere tale elenco per cogliere la vastità dell'opera di questo Pontefice in campo dottrinale e disciplinare.

In conclusione, si può dire che questa raccolta degli atti del convegno veneziano — di cui abbiamo potuto indicare i contenuti solo per sommi capi — costituisce una interessante panoramica ed un invito all'approfondimento dell'eredità giuridica lasciata da Pio X. Perciò va senz'altro apprezzata la presente elegante pubblicazione della «Marcianum Press», realtà editoriale essa pure testimone della vivacità culturale ed organizzativa dello Studio Generale «Marcianum»,

nel quale è incardinato l'Istituto di Diritto Canonico intitolato alla grande figura del santo pontefice veneto.

Antonio Filipazzi

James CONN, Luigi SABBARESE (a cura di), *Iustitia in caritate. Miscelanea di studi in onore di Velasio De Paolis*, Urbaniana University Press, Città del Vaticano, 2005, p. 547.

La raccolta di studi che ora si presenta include trentadue collaborazioni che manifestano la riconoscenza da parte dei diversi partecipanti verso S. E. R. Velasio De Paolis in occasione del suo 70° genetliaco. Il numero dei contributi costituisce una prova dell'estensione di questo sentimento fra i cultori del diritto canonico.

La varietà tematica offerta dal volume risponde all'ampio orizzonte del diritto canonico in cui l'autore omaggiato si destreggia da più di quarant'anni. Tale latitudine del campo d'interessi viene a galla leggendo la *laudatio* (pp. 13-18), scritta da Urbano Navarrete, la quale ripercorre l'itinerario vitale, ministeriale, accademico e scientifico dell'attuale Segretario della Segnatura Apostolica, ma anche quando si passa in rassegna la minuziosa informazione fornita da Mirjam Kovač riguardante le pubblicazioni di Mons. De Paolis (pp. 19-33, con 184 titoli più 145 voci

di dizionario, in cui sono compresi gli scritti pubblicati dal 1965 fino al 2005, ma dove ovviamente non si può riflettere la produzione successiva all'edizione della miscellanea, come, ad esempio, l'articolo *La Chiesa cattolica e il suo ordinamento giuridico*, in questa Rivista, 18 [2006], pp. 3-27 o l'intervento sulle *Incardinazioni anomale*, apparso sul volume curato da Luis Navarro, *L'istituto dell'incardinazione*, Milano 2006) e le tesi dottorali da lui moderate sia alla Pontificia Università Gregoriana (pp. 34-35, fra cui le tesi di Alberto Perlasca e di Andrea D'Auria, che pure partecipano alla miscellanea) che alla Pontificia Università Urbanaiana (pp. 36-37). Lo studio di Davide Cito (*Appunti sul contributo scientifico del prof. Velasio De Paolis durante i lavori di revisione del diritto penale nella Chiesa Latina*, pp. 459-472), incentrato sul contributo fornito da De Paolis al diritto penale canonico vale anche come punto di riferimento attestativo della profondità con la quale il nostro autore ha affrontato le questioni da lui trattate.

Com'è noto, uno dei risultati della coscienziosità d'analisi richiesta dal lavoro universitario è la capacità di lasciare traccia, di suscitare riflessioni e dialoghi scientifici nelle diverse materie. Pertanto l'ampia gamma dei temi presenti nel volume potrebbe richiamarsi idealmente ad (avvenuti o meno) scambi di vedute fra ogni autore e il professore, in momenti e circo-

stanze diverse. Non diventa difficile perciò immaginare, ad esempio, una conversazione universitaria tra Velasio De Paolis e Ambrogio Spreafico su *Giustizia e misericordia: un contributo a partire dall'Antico Testamento* (pp. 105-112), con Luigi Sabbarese, sul tema *Per una pastorale dei migranti: presupposti e fondamenti*, che si riflette nel contributo dell'autore-curatore (pp. 333-354), con Vincenzo Mosca, circa *Il ruolo della gerarchia nell'amministrazione comunione dei beni della Chiesa* (pp. 387-409).

I curatori hanno saputo cogliere la potenzialità di questa caratteristica e il risultato è evidente nei diversi saggi su questioni di storia, filosofia e teologia del diritto (Brian Ferme, *Quinque Compilationes Antiquae: a turning-point in the history of canon law*, pp. 41-55, Péter Erdő, *Il diritto canonico come rappresentante della cultura giuridica europea in Ungheria e in Polonia nel Medioevo*, pp. 57-65, Ottavio De Bertolis, *Fondamenti ontognoseologici del diritto in San Tommaso d'Aquino*, pp. 67-86, Cataldo Zuccaro, *Etica e diritto. Alla ricerca di un fondamento comune*, pp. 87-103, Carlos J. Errázuriz M., *Circa la configurazione del diritto divino e del diritto umano nella Chiesa*, pp. 113-122, Gianfranco Ghirlanda, *Fondamenti teologici del diritto ecclesiale*, pp. 123-141, Francesco Coccopalmerio, *Il legislatore ecclesiale e il legislatore civile. Note su un elemento del loro ruolo*, pp. 143-158) come anche nelle

trattazioni di temi che seguono l'ordine sistematico del Codice di diritto canonico: questioni riguardanti le norme generali (Eduardo Baura, *La posizione del diritto particolare in seguito alla nuova codificazione*, pp. 161-177, Bruno Esposito, *Il Codice di Diritto Canonico latino e le norme liturgiche*, pp. 179-214, Andrea D'Auria, *Qualche considerazione sul problema della dispensa dalle leggi disciplinari. Il can. 87 § 1 C. I. C.*, pp. 215-225, James J. Conn, *The mandate of can. 812 revisited*, p. 227-248), il popolo di Dio (oltre allo studio già menzionato di Luigi Sabbarese, quelli di Giuseppe Dalla Torre, *Dalla Unam Sanctam alla Gaudium et Spes. Considerazioni sulla potestà pontificia*, pp. 251-263, Patrick Valdrini, *La réforme des provinces ecclésiastiques en France métropolitaine. Le décret du 8 décembre 2002*, pp. 265-276, Juan Ignacio Arrieta, *Sull'incardineazione nelle associazioni di chierici*, pp. 277-292, Giacomo Incitti, *Il collegio dei consultori: abolizione o ridefinizione?*, pp. 293-312, Robert J. Geisinger, *Procuring and archiving documents in the practice of religious law internal to an Institute: a procurator general's perspective*, p. 313-332), il matrimonio (Antoni Stankiewicz, *La giurisprudenza della Rota Romana sull'imaturità affettiva*, pp. 357-372, Janusz Kowal, *La rilevanza della qualità personale nel matrimonio canonico*, pp. 373-383), i beni temporali della Chiesa (oltre allo studio già richiamato di Vincenzo Mosca,

quelli di Yuji Sugarawa, *Le norme sui beni temporali della Chiesa (can. 635)*, pp. 411-429, Jesús Miñambres, *Il Romano Pontefice garante ultimo della destinazione dei beni ecclesiastici*, pp. 431-443, Giorgio Feliciani, *La nozione di bene culturale nell'ordinamento canonico*, pp. 445-455) e, infine, le sanzioni e i processi nella Chiesa (oltre al già menzionato contributo di Davide Cito, gli studi di Damián G. Astigueta, *Consagración sacrilega: ¿pecado o delito?*, pp. 473-497, Frans Daneels, *L'investigazione previa nei casi di abuso sessuale di minori*, pp. 499-506, Joaquín Llobell, *La tutela giudiziale dei diritti nella Chiesa. Il processo può essere cristiano?*, pp. 507-522, G. Paolo Montini, *I tempi supplementari nei ricorsi gerarchici presso la Curia Romana e il ricorso alla Segnatura Apostolica. L'art. 136 § 2 del Regolamento Generale della Curia Romana tra normativa, prassi e giurisprudenza*, pp. 523-548).

La diversa identità di servizio dei collaboratori e la molteplicità degli argomenti trattati riesce armonica eleganza quando esiste un comune spirito universitario che anima i diversi autori; lo è maggiormente quando il collante che accomuna i partecipanti all'omaggio è la disponibilità e la competenza di chi, come Mons. De Paolis, incarna l'aspirazione «Iustitia in caritate», che non senza ragione costituisce il motto del suo stemma episcopale.

Javier Canosa

Giuseppe DALLA TORRE, Geraldina BONI, *Conoscere il Diritto Canonico*, Edizioni Studium, Roma, 2006, p. 204.

Le professeur Giuseppe Dalla Torre, est un prestigieux juriste italien, ancien président de l'Union des Juristes catholiques internationale, ancien professeur de Droit constitutionnel à l'Université de Bologne, actuel titulaire de la chaire de Droit canonique et de Droit ecclésiastique de la Libre Université «Maria Santissima Assunta» (LUMSA) de Rome, ainsi que Recteur de la même. La co-auteur, professeur Geraldina Boni est enseignante d'Histoire du Droit canonique à la célèbre faculté de Jurisprudence de l'Université de Bologne.

La maison d'édition aussi mérite un mot de présentation, surtout pour les lecteurs non-italiens qui peuvent ne pas la connaître: Les éditions *Studium* furent créés en 1927 par le président de la FUCI (Fédération des étudiants universitaires catholiques italiens) et l'alors aumônier général, Monseigneur Jean Baptiste Montini, futur pape Paul VI, pour la diffusion à prix contenu des œuvres surtout, au départ, des membres de la Fédération. Depuis bien du chemin a été parcouru et maintenant certains des ouvrages sont des coéditions soit avec l'Université de Brescia, soit avec la LUMSA de Rome. Il s'agit en général de livre par des spécialistes pour des non-spécialistes.

Il me semble intéressant de comparer la structure de cet ouvrage à deux autres ouvrages semblables.

D'abord *Le basi del diritto canonico* du Prof. Giorgio Feliciani, de l'Université de Pavie, paru en 1979 et réédité en 1984. On pourrait appeler ce livre presque un ouvrage de vulgarisation dans une collection «laïque» à vocation universitaire. Il comporte 175 pages réparties en quatre chapitres:

— Les lois de l'Eglise: droit universel et droit particulier, les codifications, les principes du Concile Vatican II.

— Les lois dans l'Eglise: bases théologiques, autorité divine et autorité humaine, Certitude et exigence de justice.

— Les pouvoirs: organisation ecclésiastique, primauté du pape, Saint-Siège, Conférences épiscopales, évêques diocésains, clerc diocésain, autres ministres.

— Les fidèles: statut, droits et devoirs fondamentaux, droit d'association, vie matrimoniale, vie consacrée, la personne juridique.

C'est donc une présentation très générique qui n'entre pas en détail dans des considérations qui intéresseraient surtout les personnes directement impliquées dans la vie de l'Eglise, telles que ceux de la prédication et des sacrements (hormis cinq pages sur le mariage). Cependant il y a certains approfondissements intéressants, surtout en matière de théorie fondamentale, en particulier dans les deux premiers chapitres.

L'autre est, il est vrai, plutôt destiné aux juristes et canonistes de profession ou du moins aux clercs et laïcs ayant une formation théologique ou juridique et ayant un intérêt pratique dans la normative ecclésiastique. Il s'agit du *Droit canonique* de Valdrini, Verina, Durand et Echappé, doyen et professeurs à la faculté de droit canonique à l'Institut Catholique de Paris, publié aux éditions Dalloz, une collection spécialisée en droit mais plutôt celui de l'Etat. Il comporte 750 pages, format 18 x 11 cm et il est composé, après un chapitre préliminaire historique, de trois parties aux titres un peu inhabituels:

— l'activité missionnaire de l'Eglise et ses acteurs: les fidèles en générale, les clercs, les « consacrés », les personnes juridiques et associations, la hiérarchie ecclésiastique;

— les moyens de cette activité missionnaire: triple *munus*: gouverner, enseigner, sanctifier (avec un chapitre substantiel consacré au mariage), les biens temporels,, droits pénal et processuel;

— droit civil français ecclésiastique et droit publique ecclésiastique (où la partie droit français l'emporte largement).

Les auteurs de l'ouvrage qui fait l'objet du présent compte-rendu eux, après une introduction et un aperçu historique, traitent de l'objet du droit canonique, c'est-à-dire brièvement des personnes, de la structure hiérarchique de l'Eglise et des biens temporels, avec deux-trois

pages sur chacune des missions d'enseigner et de sanctifier les fidèles. Un quatrième chapitre est consacré aux sources du droit, puis un quatrième est sur les écoles récentes et actuelles de droit canonique. Enfin sont présentées les relations avec les autres droits (droit étatique et des autres religions), pour conclure par quelques pages sur les problèmes actuels avec des aperçus sur les questions de la liberté religieuse et l'œcuménisme dans une société en pleine mutation.

La perspective n'est pas du tout la même. L'impression est un peu du genre: une introduction faite par des juristes laïcs pour des juristes laïcs avec insistance plutôt sur ce qui concerne habituellement le droit civil c'est-à-dire les structures de gouvernement, les affaires patrimoniales mais moins sur les missions spécifiques de l'Eglise (en particulier la sanctification et l'enseignement) qui, certes auraient besoin d'une introduction théologique qui sortirait du cadre de cet ouvrage.

Un canoniste sera frappé du peu de place consacrée au mariage (5 lignes !). C'est un peu dommage, car cela pourrait donner une idée « incorrecte » de la pratique juridique de l'Eglise dont les tribunaux, aussi bien localement qu'au niveau central, ne s'occupent presque que de cas matrimoniaux. Certes il y a quelques allusions dans la partie réservée au procès et tribunaux, mais là encore cela ne donne pas d'indication vraie sur l'activité effective des juristes d'Eglise.

Voyons plus en détail la présentation des différentes parties.

L'introduction se penche d'abord sur l'origine du mot « canonique », origine très ancienne qui signifie règle; le mot servait primitivement pour distinguer le droit de l'Eglise du droit de l'Etat. L'auteur retrace logiquement l'origine de notre normative à l'organisation de la communauté des chrétiens en société organique (*Ubi societas ibi ius*, selon l'adage antique), c'est-à-dire pratiquement depuis les temps apostoliques, double phénomène qui a été contesté par les « spirituels purs » de tous les temps, au nom d'une utopique « Eglise évangélique ». A ce propos il donne une belle interprétation de l'épisode évangélique suivant: les saints Apôtres Pierre (l'Eglise institutionnelle) et Jean (la charité et les charismes), le matin de Pâques, coururent ensemble au tombeau: Jean arriva le premier et vit les choses de l'extérieure; Pierre entra ensuite et fit en sorte (organisation ecclésiastique) que « la charité » puisse pénétrer à fond dans la matière (les charismes donnant leur pleine mesure grâce au cadre institutionnel).

Suit une histoire du droit canon: vingt siècles en 30 pages ! On voit défiler les origines divines et apostoliques, les Pères de l'Eglise et les conciles, les décrétales pontificales, la formation progressive du *Corpus Iuris canonici*, le droit tridentin et les développements subséquents, les conciles Vatican I et II, les codes de 1917 et 1983.

Ce dernier est ensuite analysé en quelques pages. C'est surtout dans cet exposé que transparaît les « orientations laïques » de l'ouvrage avec une insistance plus sur la structure juridique que sur les finalités surnaturelles de l'Eglise et leur accomplissement. L'étude conclusive montre certains aspects fondamentaux du droit public ecclésiastique avec la coordination des principes d'indépendance des deux pouvoirs et de saine coopération entre eux.

L'ouvrage fait ensuite un espèce de saut en arrière pour présenter les sources du droit canonique: droit divin naturel et positif, droit écrit et coutumier, rapports entre droit divin et droit humain dans l'ordonnement de l'Eglise. Les auteurs soulignent l'aspect cruciale de cette dernière question, qui a fait couler pas mal d'encre et dont dépend non seulement la valeur objective du droit de l'Eglise et sa force d'obligation en conscience, mais aussi son potentiel de s'adapter aux situations mutables de la société tout en restant fidèle aux desseins de Dieu. Puis sont traités la loi ecclésiastique avec ses caractéristiques et formalités, la coutume et le droit supplétif, le processus de codification du droit canonique, le code pour les Eglises des rites orientaux avec ses caractéristiques propres. Une dernière section a comme titre « législations des Eglises particulières » mais traite surtout des conférences épiscopales.

Le chapitre suivant traite des « écoles de droit canonique ». On

passé assez rapidement sur les écoles du Moyen Age, les bolonais et les parisiens; puis un coup d'œil, plutôt négatif, sur les conséquences du concile de Trente quant aux études juridiques, un aperçu sur la naissance du droit public de l'Eglise face aux « agressions » des différents régéralismes et libéralismes étatiques. Au XIX^e siècle on assiste, d'après les auteurs, à une période de décadence d'études juridiques dans l'Eglise, en particulier en raison de la contraposition d'un droit fait de couches successives de décrétales, textes conciliaires, etc., ayant désormais perdu quasi toute force d'obligation coercitive du fait des circonstances historiques et d'attaques répétées et plutôt faiblement repoussées contre le caractère juridique du droit ecclésiastique. Un des facteurs importants de la renaissance sera la codification pio-bénédictine qui permet de présenter un ensemble normatif cohérent et ajourné. Une autre cause a été la multiplication de florissantes écoles de droit canon, tant à Rome qu'ailleurs, les échanges soit par articles de revues, soit par congrès, etc.

Puis sont décrits les apports du professeur Mörsdorf, décrit comme « tournant décisif pour la science canonique » qu'il assimile à une discipline à la fois juridique et théologique. Les bases du *ius sacrum* pour lui sont les sacrements et la Parole de Dieu, confiés à l'Eglise par Notre Seigneur et dus aux fidèles. L'apport des canonistes français est surtout en matière historique.

En Italie, après une certaine éclipse lors de l'unification de l'Etat italien vers la fin du XIX^e siècle, on assiste à un réveil autour de personnalités telles que Ruffini, Scaduto et d'Avack, qui redonne au droit de l'Eglise ses pleines dimensions. En Espagne les écoles de Navarre, principalement autour de Lombardia, et de Salamanque emboîtent le pas et contribuent à ce mouvement.

Le mouvement lancé par le concile Vatican II, avec la réforme du Code de droit canon et la crise anti-juridique contemporaine, furent de puissants moteurs à la recherche canonique en particulier en matière de théorie fondamentale de celui-ci et de développement de ce que l'on a appelé à juste titre la « dimension juridique de l'ecclésiologie ». Dans la dite « école laïque italienne », après un temps d'adaptation aux nouveautés (relatives) du Concile, les professeurs de l'Université pontificale Grégorienne à Rome et ceux de l'école de Navarre ce sont particulièrement distingués en ce domaine.

En ce qui concerne les rapports entre le droit canonique et les autres droits les auteurs commencent par faire remarquer la grande importance que l'étude de ces relations dans les siècles passés avait pris, surtout dans une optique de défense contre les ingérences de l'Etat. De nos jours, surtout après le concile Vatican II, ces sujets sont abordés de manière bien différentes: l'Eglise n'est plus présentée comme une « société parfaite »,

parallèle en quelque sorte à l'Etat, mais plutôt comme le lieu où l'histoire du salut rencontre celle des hommes et pour cela elle requiert la liberté qui lui est nécessaire. Cela dit les deux pouvoirs ne peuvent s'ignorer mutuellement, en particulier en raison des domaines de compétence mixtes: il faut des accords, basés le plus possible sur l'ordre naturel correctement interprété.

Par contre il y a un certain nombre de domaines où le droit canon renvoie purement et simplement au droit des Etats, avec cependant la clause «s'ils ne sont pas contraires au droit divin», ou aux concordats et accords de toutes sortes.

A noter dans le court résumé de l'évolution des rapports Etat-Eglise et des positions ecclésiastiques certains «raccourcis» qui en arrivent à discerner des évolutions peut-être un peu «caricaturales», sans tenir compte suffisamment, des circonstances changeantes, en particulier la disparition de la chrétienté médiévale.

Dans les sections consacrées aux rapports œcuméniques avec les autres Eglises chrétiennes les auteurs s'avancent sur un terrain délicat, d'ailleurs plus théologique que juridique. On peut regretter une présentation qui mériterait d'être nuancée des Eglises comme des interlocuteurs égaux sans que soit affirmée la prééminence doctrinale et institutionnelle de l'Eglise catholique. Certes dans le dialogue œcuménique lui-même on s'abstiendra de le «jeter à la figure» des frères

séparés, «précaution diplomatique» que le contexte éditorial du présent ouvrage ne me semble pas justifier (édition catholique dans un pays à grande majorité catholique). Je peux me tromper, mais il me semble que le risque d'indifférentisme n'est pas suffisamment écarté dans ces pages. Les remarques sur le droit ecclésiastique chez les orthodoxes sont intéressantes: cela revient à une Eglise d'une part moins structurée en soi mais d'autre part plus dépendante du droit de l'Etat, avec l'inconvénient d'un *césaropapisme* souvent prononcé, tel que l'histoire le montre.

Par contre l'incursion dans les rapports entre droit canonique et celui des Eglises séparées en ce qui concerne les nullité matrimoniale en se basant sur le Code des Eglises Orientales (c. 780 § 2) mais en pensant aux unions avec des protestants, peut paraître un peu «acrobatique».

Le dernier chapitre de l'ouvrage est consacré aux «problèmes actuels». Le professeur della Torre commence par distinguer fort justement ce qui est immuable, parce que directement lié à la Révélation (ou au droit naturel), et ce qui peut et doit s'adapter aux contingences mutables des temps et des lieux. Puis l'auteur signale trois ou quatre évolutions face auxquelles le droit aurait à s'adapter: la sécularisation de la société civile, la perte de l'eurocentrisme, la globalisation et l'œcuménisme. Certaines difficultés sont posées sans que soit

proposée ne serait-ce qu'une ébauche de piste vers les solutions ou une indication que celle-ci puisse exister et le discours de l'auteur peut paraître par endroit un peu loin des problématiques juridiques.

Par exemple on ne comprend pas pourquoi les normes réglementant le fonctionnement interne de l'Eglise ou sa vie théologique (diffusion de la Parole de Dieu et vie sacramentaire) aurait à se modifier en profondeur en raison de mutations de la société laïque. Certes la pastorale et certaines applications morales du domaine prudentiel doivent suivre la vie de la société lorsque celle-ci entre en contact nécessaire ou habituel avec la vie des fidèles. Est-ce que ces problèmes sont les plus graves et les plus urgents au point de vue juridique? N'y aurait-il pas des problèmes, par exemple internes à la sphère du droit ecclésiastique on pourrait penser, par exemple, en droit des procès matrimoniaux, autour du c. 1095, pour ne citer qu'un cas plus importants ?

En conclusion on pourrait dire que, quoiqu'un opérateur professionnel spécialiste du droit canonique n'aurait probablement pas présenté les choses exactement de cette manière, nous avons ici une bonne présentation générale avec en particulier des chapitres élémentaires certes mais bien fouillés sur la théorie fondamentale et la théologie de la normative ecclésiastique.

Jean Marie Pommarès, osb

Giuseppe DE MARCHI, *Le Nunziature Apostoliche dal 1800 al 1956* (ristampa anastatica), Antonio G. FILIPAZZI, *Rappresentanze e Rappresentanti Pontifici dalla seconda metà del secolo XX*, 2 voll., Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2006, p. 636.

La benemerita Libreria Editrice Vaticana ha recentemente editato un interessante cofanetto composto di due volumi. Il primo costituisce una ristampa anastatica dell'opera di Mons. Giuseppe De Marchi «Le Nunziature Apostoliche dal 1800 al 1956», con Prefazione di S.E. Mons. Antonio Samorè. Il secondo, del quale vogliamo occuparci, è invece intitolato «Rappresentanze e Rappresentanti Pontifici dalla seconda metà del XX secolo», e ha come autore Mons. Antonio Guido Filipazzi, Consigliere di Nunziatura in servizio presso la Segreteria di Stato, Sezione per i Rapporti con gli Stati. Il volume in parola è impreziosito da una Prefazione del Card. Angelo Sodano già Segretario di Stato.

Il contenuto è costituito da una cronologia sistematica dei diversi Rappresentanti Pontifici che, a partire dalla seconda metà del XX, hanno prestato servizio nelle singole Nunziature, Internunziature, Delegazioni Apostoliche ecc. della Santa Sede. Lo studio, realizzato con metodo rigoroso, acribiosa passione e indubbia competenza, s'inserisce, a guisa di continuazione, nel solco di altre precedenti ricerche che, pur essendo oramai

divenute dei classici della diplomazia vaticana, abbisognavano di una ripresa e di un corposo aggiornamento. Ci riferiamo, in particolare, ai lavori di Biaudet, della Karttunen e, appunto, quello di Mons. De Marchi, per quanto riguarda le Nunziature Apostoliche. A questi, va poi aggiunto quello del Card. Dino Staffa relativo alle Delegazioni Apostoliche. L'opera di Mons. Filipazzi può dunque essere definita, per usare un'espressione divenuta oggi di uso corrente, come un *work in progress*, giacché la Santa Sede non cessa nella sua missione di far fronte alle nuove e sempre più impegnative esigenze ecclesiali e socio-politiche che la interpellano. È chiaro che la pubblicazione di cui ci stiamo occupando, in futuro, abbinerà, a sua volta, di ulteriori e periodici aggiornamenti.

Dopo una breve Premessa, nella quale l'Autore spiega i criteri che hanno informato il suo lavoro e, con estrema onestà, indica i limiti che operano come questa, composte prevalentemente di nomi e di date, inevitabilmente presentano, viene offerta un'interessante scheda storica che mostra l'evoluzione e l'incremento numerico delle Rappresentanze Pontificie a partire dalla seconda metà del XX secolo. Il lettore viene in tal modo edotto del fatto che dalle 30 Nunziature ed Internunziature (10 in Europa, 19 in America e 1 in Africa) e dalle 22 Delegazioni Apostoliche (5 dipendenti dalla Sacra Congregazione Concistoriale, 8 dipendenti dalla

Sacra Congregazione per la Chiesa Orientale e 9 dipendenti dalla Sacra Congregazione de Propaganda Fide), che esistevano nel 1945, si è passati alle 176 Nunziature, alle 12 Delegazioni Pontificie, alle 15 altre Rappresentanze Pontificie, per un totale complessivo di 203 unità, del 2005. Si tratta indubbiamente di cifre positivamente impressionanti che attestano non solo il rilievo acquisito a livello internazionale da parte della Santa Sede, ma anche la sempre maggior consistenza che la Chiesa cattolica ha progressivamente assunto nelle diverse aree geografiche del mondo. La funzione del Rappresentante Pontificio, di fatto, si caratterizza per un duplice aspetto. Essa, anzitutto «reca un prezioso servizio ai vescovi, ai sacerdoti, ai religiosi e a tutti i cattolici del luogo, i quali trovano [nel Rappresentante Pontificio] sostegno e tutela, in quanto egli rappresenta un'autorità superiore, che è a vantaggio di tutti» (Paolo VI, m.p. *Sollicitudo omnium ecclesiarum* [24.VI.1969], Introduzione). Inoltre, «per un nativo diritto inerente alla stessa missione spirituale [del Romano Pontefice], favorito da un secolare sviluppo di avvenimenti storici» i Rappresentanti Pontifici sono inviati altresì alle supreme autorità degli stati nei quali è radicata o presente in qualche modo la chiesa cattolica. Di fatto, se è ben vero che le finalità della chiesa e dello stato sono di ordine diverso e che entrambe sono dotate di mezzi propri e sono indipendenti nella rispettiva sfera

di azione, «è anche vero che l'una e l'altra agiscono a beneficio di un soggetto comune, l'uomo, da Dio chiamato alla salvezza eterna» (Paolo VI, m.p. *Sollicitudo omnium ecclesiarum*, Introduzione). Non sarà quindi mai sufficientemente ribadito che la figura del diplomatico pontificio si caratterizza, in primo luogo, per una dimensione di carattere squisitamente ecclesiale e pastorale. Più in particolare, si potrebbe dire che quello reso da parte di chi è incaricato di questa peculiare missione è soprattutto un servizio a favore della nota della unità della Chiesa cattolica. Il rappresentante Pontificio è dunque colui che rende presente nelle diverse realtà ecclesiali la mente, l'azione ma, soprattutto, il cuore del Sommo Pontefice.

Il corpo del volume è costituito dall'esame delle singole Rappresentanze pontificie, suddivise per aree geografiche: Africa, America, Asia, Europa e Oceania. Per ognuna di esse vengono offerti dei brevi cenni storici relativi alla nascita della specifica sede e l'elenco cronologico dei singoli Rappresentanti, scandito della data di inizio e di fine missione. Particolarmente utili risultano anche i meticolosi riferimenti che, se del caso, rimandano alle precedenti opere del De Marchi e dello Staffa. La ricerca si conclude con delle brevi note biografiche relative ai singoli Rappresentanti Pontifici.

L'opera di Mons. Antonio Filippazzi, oltre a un indubbio valore sul piano storico e pratico, può

in qualche modo assumere un rilievo anche dal punto di vista spirituale almeno per due motivi. Anzitutto perché, come giustamente annota nella sua puntuale Prefazione il Card. Angelo Sodano, questo volume serve «a tenere viva la memoria grata di tanti benemeriti servitori della Santa Sede ed anche ad incoraggiare l'approfondito studio dell'una o dell'altra di queste figure». In secondo luogo perché, ripercorrendo le pagine di quest'opera, il lettore si sente in comunione con tante persone, attualmente disseminate nelle più diverse parti del mondo, ma con le quali talvolta può aver condiviso dei tratti significativi della propria vita, vuoi durante il periodo degli studi presso la Pontificia Accademia Ecclesiastica, vuoi presso le diverse Rappresentanze Pontificie. Il servizio diplomatico della Santa Sede comporta infatti frequenti e, talora, repentini sradicamenti da contesti e affetti. Può essere facile perdersi di vista. Anche per questo motivo dobbiamo quindi essere particolarmente grati all'Autore per l'utile e interessante lavoro realizzato.

Alberto Perlasca

Raimondo GIRGIS, *I Matrimoni misti nelle situazioni particolari delle Chiese Patriarcali Cattoliche: Siria Libano Giordania Egitto, Dar el*

Machreq Editeurs, Beyrouth, 2004, p. 256.

Questo ben editato libro è frutto del lavoro dell'autore per il grado di dottorato in Diritto Canonico Orientale presso il Pontificio Istituto Orientale di Roma, tesi svolta sotto la direzione del Rev. Professore Dimitrios Salachas.

L'argomento centrale dell'opera concerne i problemi giuridici e pastorali relativi ai matrimoni tra fedeli di diverse confessioni cristiane nei paesi del Vicino Oriente, dove il sistema civile degli statuti personali rende particolarmente difficile e complessa l'attuazione della legge matrimoniale canonica cattolica.

La divisione in cinque capitoli inizia con una prospettiva storico-giuridica del matrimonio misto nelle Chiese orientali cattoliche, offrendo una carrellata dell'evoluzione della normativa su questo istituto, in primo luogo dagli origini fino al secolo XIX, cominciando dai concili ecumenici e sinodi locali del primo millennio, seguendo poi con le decisioni dei sinodi delle diverse Chiese patriarcali cattoliche e, infine, con l'Istruzione della Sacra Congregazione del Sant'Ufficio del 12 dicembre 1888. L'autore constata la forte limitazione della possibilità dei matrimoni misti in questo periodo, quasi sempre senza fare molte distinzioni tra *mixta religio* e *disparitas cultus*.

Il capitolo secondo studia la normativa del matrimonio misto nel motu proprio *Crebrae Allatae* del 22

febbraio 1949: natura dell'impedimento di *mixta religio*, le condizioni per poter contrarre questo tipo di matrimonio, la sua forma canonica, la pastorale sui matrimoni misti, ecc. In questo motu proprio si proibiva severamente il matrimonio misto, specialmente se c'era pericolo di perversione per il coniuge cattolico e si tentò di uniformare la disciplina sugli impedimenti e la forma canonica, per evitare incertezze: ma dopo l'entrata in vigore del *Crebrae Allatae* si sollevarono grossi problemi in quanto i matrimoni misti celebrati davanti al sacerdote ortodosso furono considerati invalidi, mentre prima erano ritenuti validi.

Nel terzo capitolo si offre l'iter della Riforma della legislazione sul matrimonio misto durante il Concilio Vaticano II: dal periodo antepreparatorio e preparatorio fino al testo definitivo del n. 18 del decreto *Orientalium Ecclesiarum*, che ritornava a considerare validi i matrimoni misti tra cattolici e ortodossi benedetti dal sacerdote ortodosso.

Il quarto capitolo, dedicato alla legislazione del CCEO su questo argomento, è il più corposo: la capacità giuridica dei nubendi e le leggi da applicare in questi matrimoni, il concetto di matrimonio misto, la licenza per procedere ad esso, la sua forma canonica, alcuni punti di normativa particolare e accordi ecumenici nel Vicino Oriente, ecc. Vi sono molti punti che meritano di essere messi in risalto, più avanti illustrerò alcuni di essi.

Il quinto e ultimo capitolo si sofferma specificamente sull'incidenza della normativa degli Statuti Personali civili in vigore per le Chiese e Comunità ecclesiali non cattoliche del Vicino Oriente per quanto riguarda il matrimonio con fedeli di altre denominazioni cristiane. Qui sono presentate le norme degli Statuti personali sul matrimonio misto in genere e poi, più in concreto, sugli impedimenti matrimoniali (il matrimonio misto è annoverato tra gli impedimenti proibitivi) e sui requisiti della forma del matrimonio misto per le diverse Chiese e Comunità ecclesiali non cattoliche.

Farò adesso un brevissimo commento ad alcuni punti interessanti del capitolo quarto.

L'autore dedica parecchie pagine a sviluppare l'argomento riguardante i cc. 780 § 2 e 781 del CCEO, ritenendo che non si tratta di una mera canonizzazione delle leggi ortodosse ma di un vero riconoscimento della loro propria giuridicità. Inoltre, ritiene che tali principi normativi vanno anche applicati nella Chiesa latina; a questo bisogna aggiungere che, dopo l'istruzione *Dignitas Connubii* art. 2 § 2 e art. 4, non possono rimanere più dubbi su tale applicabilità.

Un altro argomento da commentare è quello sulla differenza tra il CIC can. 1124 e il CCEO can. 813, riguardo i soggetti del matrimonio misto. Nel canone latino per *parte cattolica* si intende colui che è stato battezzato o accolto nella Chiesa cattolica e che non si è se-

parato dalla Chiesa cattolica con atto formale: quindi gli «ex-cattolici» che si sposano con altra parte non cattolica non sono tenuti a richiedere la licenza all'Ordinario. Non è così nel CCEO, che segue la massima «semel catholicus, semper catholicus». L'autore si limita a citare Mons. Yacoub che indica l'obbligatorietà della norma anche per gli «ex-cattolici». Ciò non pone troppi problemi per il matrimonio misto, perché si tratta di una norma semplicemente proibente, ma sappiamo che lo stesso problema si pone con i requisiti per la validità della forma canonica del matrimonio nel codice orientale: infatti tali fedeli non sono esonerati dalla forma canonica (cfr. CCEO c. 834 § 1-CIC 1117), e ritengo che occorre domandarsi se è ragionevole considerare nulli tutti quei matrimoni... Si pensi, per esempio, ad un cattolico che diventa ortodosso o protestante e poi si sposa con altro battezzato non cattolico: quasi certamente mai si sposterà secondo la forma canonica né chiederà la dispensa da essa... Quindi, è nulla la sua unione?: ciò sarebbe negargli lo *ius connubii*.

Infine, commentiamo l'Accordo tra i Patriarchi cattolici ed ortodossi nel Libano del 14 ottobre 1996. Grazie a quell'accordo la parte cattolica non deve più diventare ortodossa per poter sposare un ortodosso, e questo è un fatto positivo. Tuttavia si aggiunge anche la regola secondo cui i figli di tali matrimoni seguiranno obbligatoriamente la Chiesa a cui appar-

tiene il padre. Bisogna sapere che nei sistemi degli Statuti Personali del Vicino Oriente l'appartenenza ad una determinata comunità ecclesiale ha rilievo anche civile, e in quei paesi la cultura e la legge civile conferiscono il ruolo predominante al *pater familias* sulla moglie. Quindi, non soltanto la Chiesa ortodossa in questione sarebbe contraria ad applicare la normativa cattolica riguardo l'appartenenza dei figli alla Chiesa della madre cattolica, ma nemmeno civilmente quei figli potrebbero essere registrati come cattolici (il caso si potrebbe porre anche alla rovescia, ma in pratica è quasi impossibile che la donna ortodossa sposi un uomo cattolico). Si capisce, dunque, la difficoltà che vuole risolvere l'accordo tra i Patriarchi. Però ritengo che tale accordo è contrario alla norma comune dei codici che esige alla parte cattolica di fare tutto il possibile per battezzare ed educare i figli nella Chiesa cattolica (CCEO can. 814). Infatti, tale accordo impone alla donna cattolica l'impossibilità di adempiere tale promessa ed il dovere di rassegnarsi *a priori* a che i suoi figli siano ortodossi. A mio avviso, sarebbe più consono lasciar ai nubendi discutere e decidere secondo coscienza, questo argomento: probabilmente la decisione a cui essi liberamente arriverebbero sarebbe conforme alla radicata cultura medio-orientale, ma almeno in questo modo la libertà della moglie non sarebbe coatta *a priori*. Comunque, Girgis ci informa che nel 1999 tale

accordo è stato incluso nel diritto particolare della Chiesa Siro-cattolica.

Il libro, costituisce un'interessante finestra sulla realtà canonica e civile in cui si muovono le Chiese del Vicino oriente, e può essere anche di notevole utilità ai canonisti occidentali per orientarsi nei casi sempre più frequenti di matrimoni misti con cristiani procedenti da quella regione.

Pablo Gefaell

Luis MARTÍNEZ FERRER, Pier Luigi GUIDUCCI, *Fontes, Documenti fondamentali di Storia della Chiesa*, Cinisello Balsamo, 2005, p. 704.

Nata allo scopo di «facilitare la comprensione di determinate vicende della storia della Chiesa» (p. 11), questa antologia intitolata «Fontes» e facente parte dei volumi complementari della *Storia della Chiesa* di A. Fliche V. Martin, offre 107 documenti in successione cronologica a partire dagli Atti degli Apostoli fino alla Giornata giubilare del perdono presieduta da Giovanni Paolo II il 12 marzo 2000.

Lo scopo prevalentemente divulgativo del volume, e quindi destinato ad un ampio pubblico, è chiaramente indicato dagli Autori nella scelta con cui i vari documenti vengono offerti. Essi sono presentati direttamente in traduzione italiana e corredati da una breve biografia del-

l'autore e da un commento esplicativo che inquadra il documento stesso nel contesto ecclesiale in cui è venuto alla luce, avvalendosi per questo della collaborazione di numerosi esperti che hanno redatto le note esplicative dei diversi documenti. Ciò consente di avere, in un contenuto numero di pagine, una carrellata che spazia per duemila anni evidenziando i momenti salienti della storia del Popolo di Dio nel suo pellegrinaggio terreno, in una scansione temporale tradizionale che suddivide il lavoro in quattro periodi: Età antica, fino alla caduta dell'impero romano di Occidente (476 d.C.); l'Età medievale, fino alla presa di Costantinopoli (1453); Età moderna, fino alla Rivoluzione Francese (1789) ed Età contemporanea.

Ben consci che un'antologia documentale di storia della Chiesa risulterebbe in ogni caso incompleta, gli Autori offrono nell'introduzione i criteri che li hanno condotti alla scelta dei documenti a loro avviso più significativi per realizzare il volume. Consapevoli che la storia della Chiesa è al contempo storia della salvezza, è significativo che gli Autori abbiano voluto indicare come primo criterio, teologico-strutturale, quello della «santità e del peccato» di cui la storia della Chiesa è intessuta fin dai suoi albori, e che evidenzia come gli snodi della sua vicenda terrena siano stati spesso preceduti, accompagnati od anche provocati dalla multiforme esperienza di santità che si è manifestata nella sua vita lungo le diverse epoche. Il secondo criterio,

teologico-strutturale, viene ricondotto alla comune azione, seppur distinto nella sua articolazione sacramentale e ministeriale, di tutti i *christifideles* alla edificazione della Chiesa lungo la storia, storia che non è solo della gerarchia ecclesiastica ma di tutte le componenti del Popolo di Dio. A questi due criteri teologico-strutturali, gli Autori ne affiancano altri due, che denominano sociologico-strutturali, e che concernono rispettivamente il rapporto tra Chiesa e Stato e il rapporto tra evangelizzazione e culture. Quest'ultimo criterio, che risulta oggi di particolare pregnanza ed attualità, consente al lettore del volume di poter spaziare «fino agli estremi confini della terra» ove il Vangelo è stato portato da intrepidi cristiani e missionari fin dagli inizi dell'evangelizzazione.

Non si tratta però di un volume apologetico, gli Autori infatti sono storici consapevoli che «la ricerca non deve dimenticare gli aspetti esaltanti, ma nemmeno i fenomeni negativi» (p.10) anche perché ciò impedirebbe di cogliere il giusto contesto in cui si è andata mano mano svolgendo la storia della Chiesa.

I criteri sopra menzionati permettono di orientarsi all'interno del volume giacché, diversamente, l'accostamento di documenti a volte assai diversi per genere, stile e contenuto, potrebbe dare l'impressione di una certa disomogeneità. In realtà questa apparente disomogeneità è voluta dagli Autori per far comprendere al lettore

che la storia della Chiesa non è soltanto un susseguirsi di vicende giuridiche e teologiche ma è un ricco mosaico di realtà «esistenziali» che si intrecciano nelle distinte epoche.

Certamente nel breve spazio di queste note non si può dar conto nemmeno per sommi capi dei documenti contenuti nel volume. Tuttavia dall'angolo visuale di un canonista non possono che essere apprezzate le inserzioni di documenti particolarmente significativi che hanno segnato la nascita e lo sviluppo del diritto canonico. Dalla *Didaché* alla *Lettera* di Clemente di Roma ai Corinzi; dalla *Traditio* apostolica all'editto di Milano di Costantino e Licinio e così via. Sono riportati peraltro altri documenti di speciale interesse quali il *Dictatus Papae* di Gregorio VII, il decreto *Per venerabilem fratrem* di Innocenzo III relativo alla *plenitudo potestatis* del Romano Pontefice, la bolla *Unam Sanctam* di Bonifacio VIII. Chissà, forse non avrebbe guastato un seppur breve riferimento al *Decretum Gratiani* che tanta parte ha avuto nella nascita della scienza del diritto canonico, ma ciò non toglie alcun merito al valore di questo volume condotto con intelligenza e ampiezza di vedute

Davide Cito

Vicente PRIETO, *Diritto dei rapporti tra Chiesa e società civile*, EDUSC,

Roma, 2003, p. 268; Id., *Relaciones Iglesia-Estado. La perspectiva del Derecho Canónico*, PUPS, Salamanca, 2005, p. 241.

Deux ans après la parution de son manuel en italien, le prof. Vicente Prieto publie une version espagnole aux éditions de l'Université de Salamanca. Après avoir enseigné cette matière à l'Université pontificale de la Sainte-Croix, il est à présent rentré en Colombie, où il enseigne le Droit civil ecclésiastique à l'Université de la Sabana.

Cet ouvrage, fruit de son expérience d'enseignement de cette discipline, confirme le renouveau de cette branche du droit canonique, qui a dû être rebâtie sur des nouvelles bases après l'écroulement brutal du Droit public ecclésiastique externe, dont le cardinal Ottaviani fut le dernier représentant célèbre. Depuis les années du Concile Vatican II jusqu'à la fin du 20e siècle, la matière a cherché longtemps son second souffle. Ce livre paraît après plusieurs publications récentes, dont le manuel en italien du prof. Dalla Torre et le traité en espagnol du prof. Corral, ce qui donne à penser que la rénovation de cette discipline a bénéficié de la nécessaire maturation.

L'édition espagnole est une traduction fidèle du texte original, avec quelques adaptations bibliographiques au public de langue espagnole, sauf sur un point: pour des motifs purement éditoriaux, le chapitre introductif a été amputé

des pages portant sur l'objet de la discipline et sur sa méthodologie. Une omission d'autant plus regrettable que ces considérations (p. 11 s.) constituent sans doute l'un des principaux mérites de l'ouvrage, au moment même où il convient d'orienter correctement le redéploiement de cette matière obligatoire du nouveau programme de maîtrise en droit canonique. Prieto présente très justement l'objet de la discipline comme « les relations juridiques institutionnelles « ad extra de l'Eglise » (p. 13). Le critère juridico-institutionnel (du point de vue de l'Eglise et non de l'Etat) permet d'éviter le risque d'une dilution de la discipline dans d'autres matières ayant un objet différent comme la Doctrine sociale de l'Eglise. Elle assure aussi une indispensable cohésion à la branche ayant à faire avec des éléments peu homogènes (Histoire, Doctrine sociale, Droits de l'homme, Droit concordataire, œcuménisme, etc.).

L'ouvrage est structuré en une partie générale et une partie spéciale. Une première subdivision est consacrée à une présentation historique des rapports entre l'Eglise et la société civile, depuis l'empire romain jusqu'au Concile Vatican II. L'auteur montre ainsi, de manière synthétique et efficace, la succession du monisme chrétien (hiérocratisme) au monisme de l'empereur (césaro-papisme), puis l'introduction du principe du dualisme chrétien avec les aléas que son application connut au cours des siècles: une constante quête d'un

équilibre à rétablir, tantôt au profit de la papauté face au régéralisme, tantôt en faveur des autorités civiles face aux théories du pouvoir direct puis indirect.

La deuxième section de la première partie expose la perspective conciliaire. Le n. 76 de la const. *Gaudium et spes* met l'accent sur la voie personnelle des laïcs ayant vocation à sanctifier le monde de manière autonome. La voie officielle et hiérarchique ne devient pas superflue pour autant: les nombreux concordats et accords conclus après Vatican II témoignent de sa vitalité. Les rapports entre l'Eglise et l'Etat, sur pied d'égalité, sont régis par les principes de l'indépendance et l'autonomie dans le domaine propre, de l'incompétence dans le domaine de l'autre terme de la relation, et de la collaboration entre les deux sujets. Conformément à la déclar. *Dignitatis Humanae*, le nouveau centre de gravité réside dans le droit à la liberté religieuse des individus et des groupes. En ce sens, la liberté religieuse collective et, dirions-nous, « institutionnelle » remplace la traditionnelle *libertas Ecclesiae*. Vient ensuite une présentation des différents systèmes de rapports entre l'Eglise et l'Etat, qui seront soit confessionnels, soit de séparation, soit de coordination.

La partie spéciale aborde les sujets classiques: la personnalité juridique internationale du Saint-Siège (justifiée pour des raisons historiques et d'effectivité), la diplomatie ecclésiastique, les concordats (on

ne saurait les abandonner à la seule interprétation étatique), les conférences des Evêques (elles sont davantage impliquées dans les relations avec les autorités politiques nationales), les organisations internationales et le rôle que le Saint-Siège y remplit. Le dernier chapitre est consacré à l'Etat de la Cité du Vatican tel qu'il est issu des Pactes du Latran.

On pourrait objecter qu'il manque un bref chapitre sur les relations juridiques entre l'Eglise catholique et les autres communautés religieuses ainsi qu'entre ces autres communautés religieuses et l'Etat. Nous pensons en effet qu'il y a dans ces différents rapports des éléments juridiques qui peuvent rentrer dans la discipline telle qu'elle a été présentée par l'auteur. Songeons par ex. à un accord bilatéral conclu entre l'Eglise catholique et un autre groupe religieux relatif à la restitution d'un lieu de culte dont celle-ci avait été injustement dépossédée. Un autre cas serait un accord conclu entre l'Etat et un ou plusieurs autre(s) groupe(s) religieux dans la mesure où ledit accord pourrait avoir une incidence sur la position juridique de l'Eglise catholique. Cela peut se produire notamment lorsqu'une situation de privilège (apparent ?) par rapport à d'autres groupes religieux qui seraient moins bien traités risque d'être dénoncée comme une discrimination. Mais le choix du prof. Prieto peut se justifier et comporte aussi un avantage concernant la cohésion de la matière.

La parution de ce manuel dans deux langues importantes du monde canonique rend donc un service appréciable non seulement aux étudiants en droit canonique mais aussi, plus largement, aux canonistes souhaitant se mettre à jour dans une matière qui a considérablement évolué. La rédaction claire et sobre de l'ouvrage le met sans doute aussi à la portée de lecteurs non canonistes désireux de découvrir le cadre juridique dans lequel se déroule l'action de l'Eglise dans le monde.

Jean-Pierre Schouppe

Luigi SABBARESE, *Girovaghi, migranti, forestieri e naviganti nella legislazione ecclesiastica*, Urbaniana University Press, Collana «Studia Canonica», n. 52, Città del Vaticano, 2006, p. 166.

Il volume della Urbaniana University Press facente parte della collana «Studia Canonica», affronta un tema assolutamente particolare del diritto canonico, quello della regolamentazione di alcuni fondamentali aspetti relativi a quelle categorie di fedeli che non hanno un legame stabile con il territorio: girovaghi, migranti, forestieri e naviganti, come dal titolo stesso del volume.

Tutto il volume si articola su un doppio piano di analisi, volto a comparare il *Codex Iuris* della Chiesa latina ed il Codice dei Ca-

noni delle Chiese Orientali, laddove affrontano gli aspetti giuridici relativi ai soggetti esaminati, offrendo in modo sempre puntuale le definizioni giuridiche scaturenti da essi, per passare poi all'analisi dei canoni, analisi che porta alle conseguenti considerazioni di ordine dottrinale.

Nel mondo attuale e molto probabilmente in quello futuro, sempre più soggetti si trovano a vivere in una condizione di migranti, vuoi per ragioni di lavoro, piuttosto che di studio, laddove non addirittura di vera e propria fuga dal paese d'origine. La Chiesa cattolica non resta inerte di fronte a tale situazione, ma, come l'analisi del Sababarese ben evidenzia, essa si preoccupa di rendere manifesto, a tutti i suoi figli, il principio della comunione, per cui ciascun membro del Popolo di Dio può trovare nella Chiesa una risposta alle sue particolari esigenze oltre che una puntuale regolamentazione di aspetti pratici legati ad una condizione di vita che vede un più o meno forte allontanamento dalla propria Chiesa locale. Un aspetto su cui l'Autore particolarmente insiste è quello dell'universalità della Chiesa, aspetto che, nelle figure dei migranti si fa particolarmente evidente, perché è proprio grazie a tali soggetti ed alle loro vicissitudini, che ogni Chiesa particolare «senza dover andare altrove, coglie nelle migrazioni il luogo privilegiato dove poter vivere, verificare e fare la prova della sua cattolicità e

della sua vocazione alla fraternità universale» (p. 23).

L'Autore, fedele all'impostazione schematica del testo, propone dapprima una breve introduzione (Cap. 1) sui fondamenti teologico-pastorali riguardanti i migranti, nella quale si definiscono anche alcune questioni terminologiche volte ad individuare queste particolari categorie di fedeli, il libro affronta i vari aspetti canonistici relativi ad essi.

Ogni singolo capitolo affronta nei dettagli i vari aspetti giuridici riguardanti migranti, girovaghi e forestieri; si comincia con l'analizzare l'assoggettabilità alle norme canoniche di volta in volta prevista per tali soggetti, avendo come parametri il tipo di legge (universale, particolare o propria), la persona cui la legge è rivolta ed il territorio nel quale la legge è destinata ad avere valenza (Cap. 2). Si passa quindi all'analisi della condizione che il fedele senza uno stabile domicilio presenta, rispetto ai soggetti invece legati in modo stabile ad un determinato territorio; alla definizione delle nozioni di domicilio e quasi-domicilio e alle implicazioni che esse vengono ad avere nella legislazione canonica; all'analisi dei «modi di acquisto» della condizione di migrante.

Di particolare interesse la parte (Cap. 6) riguardante la potestà di governo riservata alla gerarchia orientale sui propri fedeli in diaspora, un fenomeno, quest'ultimo, che riguarda moltitudini di fedeli

sparsi in tutto il mondo e che spesso si tende a dimenticare, specie nei luoghi in cui tale presenza è, a volte, assai esigua. La Chiesa è invece, nelle sue codificazioni (occidentale ed orientale), assai sollecita nei confronti dei diritti dei fedeli migranti, specialmente per quanto riguarda la specificità del rito e le caratteristiche culturali di cui i migranti sono portatori, come una lettura del volume mette con molta chiarezza in rilievo.

Nella seconda metà del testo si presentano quelli che sono gli strumenti normativi previsti dalle codificazioni, per lo sviluppo della pastorale in favore dei migranti; l'Autore si sofferma in modo particolare su quelli che riguardano le possibilità di trasferimenti di chierici da una diocesi ad un'altra per la cura dei fedeli migranti e sulle possibilità di costituire circoscrizioni ecclesiastiche (diocesi personali, prelature personali, eparchie orientali in territori latini, ordinariati latini per fedeli orientali) in ragione del rito o del luogo di provenienza dei fedeli, il tutto con una particolare attenzione per le questioni pastorali pratiche collegate a tali possibilità offerte dai due codici.

Si affrontano da ultime alcune questioni più specifiche, ma non prive di interesse: le figure dei cappellani per migranti e naviganti, gli aspetti riguardanti il matrimonio delle persone senza stabile domicilio, la competenza dei Tribunali ecclesiastici rispetto ai girovaghi, la

potestà esecutiva nei confronti dei forestieri.

Non possiamo dimenticare di menzionare l'Appendice del volume, nella quale sono riportati alcuni esempi pratici, tratti dall'archivio della Fondazione «*Migrantes*» della CEI, quali, solo per fare alcuni esempi, un Decreto di costituzione di parrocchia personale, o un Decreto di costituzione di cappellania dei migranti, che vogliono dare anche a coloro che devono occuparsi in modo concreto di regolamentare il fenomeno dei migranti, degli strumenti pratici assai utili per tale scopo.

Due considerazioni finali mi sembrano di particolare rilievo: la prima riguarda proprio il modo in cui l'autore sviluppa nel volume i singoli argomenti: il lettore avrà alla fine una visione assai chiara e della materia in generale, e dei singoli istituti, proprio grazie alla costruzione schematica del testo, che lo fa essere un validissimo strumento di studio ed approfondimento, anche per la visione in parallelo delle due codificazioni. La seconda è una considerazione d'ordine personale, che mi sento però di dover esprimere anche ad un possibile lettore: vivendo in una famiglia che ha vissuto in prima persona l'esperienza della diaspora e dunque del distacco dal luogo di origine, condivido l'importanza di molte delle considerazioni svolte nel presente volume, specialmente per quello che riguarda la sollecitudine pastorale da tenersi nei confronti di queste particolari categorie di fedeli,

che, proprio perché prive di un saldo legame col proprio paese d'origine, e dunque con le proprie radici culturali, devono necessariamente essere aiutate nel ritrovare tutte queste cose, che costituiscono una insostituibile ricchezza per sé e per gli altri, nel luogo di domicilio anche temporaneo, senza dimenticare la necessità che queste persone hanno di integrarsi in modo quanto più completo possibile nel luogo in cui attualmente si trovano a dover vivere.

Oggi, come già ricordato, i fenomeni migratori rappresentano una realtà in continua espansione e dunque un'analisi giuridica di tali fenomeni è assolutamente indispensabile per una loro corretta regolamentazione in ambito canonico, contando anche che la Chiesa, per la sua forte presenza sul territorio, si trova sovente ad essere la principale interlocutrice di tali particolari soggetti.

Costantino M. Fabris

Documenti

Pagina bianca

ATTI DELLA SANTA SEDE

PONTIFICIO CONSIGLIO DELLA PASTORALE PER I MIGRANTI E GLI ITINERANTI,
Orientamenti per una pastorale degli Zingari, 8 dicembre 2005, in *People on the move* n. 100 (Suppl) aprile 2006) (*).

PRESENTAZIONE

Con la Costituzione Apostolica *Pastor Bonus*⁽¹⁾, Giovanni Paolo II affidò al Pontificio Consiglio della Pastorale per i Migranti e gli Itineranti il compito di «impegnarsi perché nelle Chiese locali sia offerta un'efficace e appropriata assistenza spirituale, se necessario mediante opportune strutture pastorali, sia ai profughi e agli esuli, sia ai migranti, ai *Nomadi* e alla gente del circo». La Chiesa, pertanto, ritiene che gli *Zingari* abbiano bisogno di una pastorale specifica, diretta alla loro evangelizzazione e promozione umana.

Se — per quanto riguarda l'adempimento di questo compito — prendiamo in considerazione solo il passato recente, ricordiamo per importanza il V Congresso Mondiale della Pastorale degli Zingari⁽²⁾, svoltosi a Budapest nel 2003 e organizzato dal nostro Dicastero. Esso diede l'opportunità di ampliare ed approfondire gli aspetti teologici ed ecclesiologici di un tale ministero. Dopo di allora, i *Lineamenta* del presente documento sono passati tra le mani di esperti, compresi alcuni Zingari, Operatori pastorali, Vescovi e, naturalmente, anche i nostri Membri e Consultori. Alla fine, vari Dicasteri della Curia Romana hanno potuto esaminare il testo e presentare le loro osservazioni, in modo tale da situare questa pastorale specifica nella più ampia cornice della missione universale della Chiesa.

La necessità di *Orientamenti* era evidente fin dall'inizio dell'opera di rinnovata evangelizzazione, ma solo ora è maturo il tempo per questa pubblicazione. Il Documento si rivolge comunque non solo a co-

(*) Vedi, alla fine del documento, *nota* di E. BAURA, *Aspetti giuridici della pastorale per gli zingari*.

(1) GIOVANNI PAOLO II, Costituzione Apostolica *Pastor Bonus*, art. 150, § 1: AAS LXXX (1988), 899.

(2) V Congresso Mondiale della Pastorale per gli Zingari, in *People on the Move* XXXV (2003), n. 93 Supplemento.

loro che sono coinvolti — Zingari e non — in questo specifico campo pastorale, ma anche alla Chiesa tutta (cfr *Orientamenti* 4).

Sebbene si riferisca agli *Zingari* (Rom, Sinti, Manouches, Kalé, Gitani, Yéniches, ecc.), il Documento è ugualmente valido, *mutatis mutandis*, anche per altri gruppi di nomadi, che condividono condizioni simili di vita. Ad ogni modo, il nomadismo non è l'unica caratteristica degli Zingari, anche perché molti di essi sono ora sedentarizzati, in maniera permanente o semi-permanente. Per loro è da considerarsi, in effetti, la diversità etnica, la cultura e le antiche tradizioni. Perciò i Pastori delle Chiese locali delle Nazioni in cui gli Zingari vivono potranno trovare ispirazione pastorale in questi *Orientamenti*, ma dovranno adattarli alle circostanze, alle necessità ed esigenze di ciascun gruppo (*ib.* 5).

Desideriamo d'altra parte ricordare subito che molti sono i segni di evoluzione positiva nel modo tradizionale di vivere e pensare degli Zingari, come il crescente desiderio di istruirsi e ottenere una formazione professionale, la maggiore consapevolezza sociale e politica, che si esprime nella formazione di associazioni e anche di partiti politici, la partecipazione nelle amministrazioni locali e nazionali in alcuni Paesi, l'accresciuta presenza della donna nella vita sociale e civile, l'aumentato numero di vocazioni al diaconato permanente, al presbiterato e alla vita religiosa, ecc. In questa prospettiva, è consolante tener presente il contributo, nei passati decenni, della promozione sociale e della pastorale specifica intrapresa dalla Chiesa Cattolica, in particolare grazie agli stimoli di Paolo VI e Giovanni Paolo II. Fu certo, poi, con orgoglio collettivo che, il 4 maggio 1997, gli Zingari assistettero alla beatificazione del martire spagnolo Zeffirino Giménez Malla⁽³⁾, primo Zingaro nella storia della Chiesa ad essere elevato agli onori degli altari (*ib.* 21).

«Dalla nascita alla morte, la condizione di ciascun individuo è quella dell'*homo viator*»⁽⁴⁾ — ha affermato il Servo di Dio Giovanni Paolo II —, e ciò è espresso, come un'icona, nel tipo di vita degli Zingari. Eppure v'è indifferenza o opposizione nei loro riguardi; si passa dai pregiudizi abituali a segni di rifiuto che, spesso, non suscitano reazioni o proteste da parte di coloro che ne sono testimoni. Ciò ha causato indicibili sofferenze e ha dato luogo a persecuzioni nei loro confronti, specialmente durante il secolo scorso. Ebbene, tale situazione dovrebbe scuotere le coscienze e destare solidarietà verso di essi, mentre la Chiesa riconosce il loro diritto ad avere una propria identità, e si adopera per ottenere una maggiore giustizia verso di essi,

(3) Cfr. ROMUALDO RODRIGO, OAR, *Zeffirino Giménez Malla «El Pelé». Il primo zingaro della storia beatificato*, Roma 1997.

(4) GIOVANNI PAOLO II, Bolla di Indizione del Grande Giubileo dell'Anno 2000 *Incarnationis Mysterium* (29 novembre 1998), n. 7: AAS XCI (1999), 135.

rispettandone essa stessa la cultura e le sane tradizioni. Diritti e doveri, però, sono strettamente legati e quindi anche gli Zingari hanno dei doveri in rapporto alle altre popolazioni.

Questi *Orientamenti* sono, quindi, un segno della preoccupazione della Chiesa per gli Zingari, che abbisognano di una pastorale specifica, attenta alla loro cultura, la quale, ovviamente, deve passare attraverso il mistero pasquale di morte e resurrezione. Ciò è d'altronde necessario per tutte le culture. La storia universale dell'evangelizzazione attesta infatti che la diffusione del messaggio cristiano è stata sempre accompagnata da un processo di purificazione delle culture, visto come una necessaria elevazione. Pertanto, una difesa indiscriminata di tutti gli aspetti della cultura zingara, senza le dovute distinzioni e i relativi giudizi evangelici, non giova. Purificazione, comunque, non significa svuotamento, ma pure una certa integrazione con la cultura circostante: si tratta di un processo interculturale (*ib.* 39). Pertanto, riconciliazione e unione tra Zingari e coloro che non lo sono inducono a una legittima interazione di culture.

Inoltre, l'educazione, la formazione professionale, le iniziative e la responsabilità personali sono requisiti indispensabili per una qualità di vita degna per gli Zingari, elementi tutti di promozione umana. Dovrebbe ugualmente essere promossa nelle comunità zingare l'uguaglianza di diritti fra uomini e donne, con eliminazione di ogni forma di discriminazione; essa esige poi il rispetto della dignità della donna, l'elevazione della cultura femminile e la promozione sociale, senza pregiudicare il forte senso di famiglia presente tra gli Zingari (*ib.* 40). In questo senso, ogni tentativo di assimilazione della loro cultura e una sua dissoluzione in quella maggioritaria, deve essere respinto (*ib.* 53).

In questo contesto il Documento fa presente che se l'avviamento di progetti per la promozione umana è, primariamente, responsabilità dello Stato, può essere conveniente e perfino necessario che la Chiesa sia coinvolta in iniziative concrete in tal senso, dando spazio agli Zingari come protagonisti. Appartiene, invece, alla missione fondamentale della Chiesa informare le istanze pubbliche delle condizioni di disagio di queste popolazioni, mentre va tenuto presente che «lo sviluppo di un popolo non deriva primariamente né dal denaro, né dagli aiuti materiali, né dalle strutture tecniche, bensì dalla formazione delle coscienze, dalla maturazione delle mentalità e dei costumi. È l'uomo il protagonista dello sviluppo, non il denaro o la tecnica»⁽⁵⁾ (*ib.* 55-56).

Ritornando all'evangelizzazione degli Zingari, essa, in questi *Orientamenti*, appare come missione di tutta la Chiesa, perché nessun cristiano dovrebbe rimanere indifferente di fronte a situazioni di emar-

(5) GIOVANNI PAOLO II, Lettera Enciclica *Redemptoris Missio* (7 dicembre 1990), n. 58: AAS LXXXIII (1991), 306.

ginazione in relazione alla comunione ecclesiale. Ma la pastorale per gli Zingari, proprio per la sua specificità, richiede una formazione attenta e profonda di quanti vi sono direttamente coinvolti, mentre le comunità cristiane devono mostrare un atteggiamento di accoglienza (*ib.* 57). E questa combinazione di specificità e universalità risulta fondamentale.

L'annuncio della Parola di Dio, poi, sarà più facilmente accolto se proclamato da chi ha mostrato solidarietà nei loro confronti in situazioni di vita quotidiana. Inoltre, nella catechesi, è importante includere un dialogo che permetta agli Zingari di esprimere come essi percepiscono e vivono il rapporto con Dio. Perciò, bisognerà tradurre testi liturgici, la Bibbia e libri di preghiera nell'idioma usato dai vari gruppi etnici nelle diverse regioni. Similmente, la musica — molto apprezzata e suonata dagli Zingari — è supporto estremamente valido alla pastorale, da promuovere e sviluppare negli incontri e nelle celebrazioni liturgiche. Lo stesso dicasi di tutti i mezzi audiovisivi della tecnica moderna (*ib.* 60-61).

Inoltre dagli *Orientamenti* risulta che i pellegrinaggi rivestono un'importanza speciale nella vita degli Zingari, in quanto rappresentano opportunità ideali per riunioni di famiglie. Spesso i «luoghi sacri» mete del pellegrinaggio sono, infatti, legati alla storia familiare. Perciò un avvenimento, un voto, un cammino di preghiera, sono vissuti come un incontro con il «Dio del (loro) Santo», che cementa anche la fedeltà di un gruppo. I pellegrinaggi, poi, offrono a chi vi partecipa un'esperienza di cattolicità che porterà dal «Santo» a Cristo e alla Chiesa (*ib.* 70-71).

Nel considerare, infine, il rischio — purtroppo confermato da fatti incresciosi — che gli Zingari cadano vittime delle sette, il Documento esprime la convinzione che i nuovi Movimenti ecclesiali potrebbero svolgere un ruolo particolare in questa pastorale specifica. Con il loro forte senso comunitario e di apertura, la disponibilità e la particolare cordialità dei loro membri, essi dovrebbero infatti offrire accoglienza concreta e favorire altresì l'evangelizzazione. In questo senso, le Associazioni cattoliche di Zingari, tanto nazionali quanto internazionali, possono svolgere un ruolo di particolare rilievo, rimanendo però in costante rapporto e comunione con i Pastori delle Chiese locali e il Pontificio Consiglio della Pastorale per i Migranti e gli Itineranti (*ib.* 77-78).

Ci auguriamo che questi *Orientamenti* rispondano alle aspettative di tutti coloro che auspicavano la pubblicazione di un Documento pastorale d'insieme a proposito del ministero a favore dei nostri fratelli e delle nostre sorelle nomadi.

STEPHEN FUMIO Cardinale HAMAO
Presidente

AGOSTINO MARCHETTO
Arcivescovo titolare di Astigi
Segretario

Premessa

1. La missione affidata da Cristo alla sua Chiesa si rivolge « a tutti gli uomini e popoli, per condurli con l'esempio della vita, con la predicazione, con i sacramenti e con i mezzi della grazia, alla fede, alla libertà e alla pace di Cristo, rendendo loro facile e sicura la possibilità di partecipare pienamente al mistero di Cristo » (AG 5). Questa universalità di missione spinge la Chiesa a raggiungere i popoli anche geograficamente più lontani, come pure a preoccuparsi di quelli che, pur abitando in terre di antica tradizione cristiana, non hanno ancora accolto il Vangelo o l'hanno ricevuto parzialmente, oppure non sono tuttavia pienamente entrati nella comunione ecclesiale.

2. Fra questi si può certamente annoverare una gran parte della popolazione zingara, da secoli presente in terra tradizionalmente cristiana ma sovente emarginata. Segnata dalla sofferenza, dalla discriminazione e spesso anche dalla persecuzione, essa non è tuttavia abbandonata da Dio, « il quale vuole che tutti gli uomini siano salvati e arrivino alla piena conoscenza della verità » (1 Tm 2, 4). La Provvidenza divina, infatti, ha saputo suscitare, specialmente nel corso degli ultimi decenni, una crescente attenzione verso questa popolazione, muovendo il cuore e la mente di molti Operatori pastorali che si sono generosamente votati alla sua evangelizzazione, non senza sperimentare anche per se stessi una relativa incomprendenza.

Questa attenzione si è estesa poco a poco nelle varie regioni abitate dagli Zingari, con progressivo coinvolgimento altresì dei Pastori delle Chiese particolari, organizzandosi, successivamente, a livello nazionale e anche diocesano. Si sono pure realizzati numerosi Convegni internazionali al fine di studiare e promuovere la pastorale a favore degli Zingari, mentre anche in ambito civile si è sviluppata una maggiore attenzione verso di loro. È così emersa una realtà pastorale, indubbiamente inserita nello slancio missionario della Chiesa, alla quale essa, spronata dallo Spirito di Dio, intende imprimere una svolta decisiva, impegnandosi a sostenerla, incoraggiarla e a dedicarle le risorse materiali, umane e spirituali che sono necessarie.

3. Dall'impegno pastorale svolto, e dallo scambio di esperienze e pensieri, si è quindi individuato un insieme di atteggiamenti, obiettivi da raggiungere, difficoltà da superare e risorse da ottenere, che è poi confluito in un *instrumentum laboris* redatto dal Pontificio Consiglio della Pastorale per i Migranti e gli Itineranti. Su di esso sono stati chiesti pareri e contributi da parte di vari Operatori pastorali, anche Zingari, impegnati nell'evangelizzazione di questa popolazione, che lo hanno notevolmente arricchito e trasformato. Si è poi affrontata, dopo un ulteriore lungo sondaggio, la stesura definitiva, tenendo presente anche le istanze

ecclesiali non direttamente coinvolte, in modo tale da situare adeguatamente la pastorale a favore degli Zingari nella più ampia cornice della missione universale della Chiesa.

4. Con la pubblicazione di questo Documento si intende riaffermare, senza tentennamenti, l'impegno della Chiesa a favore di questa popolazione. Si propongono poi anche strade nuove da tracciare in seno alle società nazionali e alle Chiese particolari, per aprire le comunità a questi fratelli. Vengono altresì stabiliti alcuni criteri pastorali generali per l'azione e traguardi da raggiungere. Il presente Documento segna dunque un momento importante nella storia di evangelizzazione e promozione umana a favore degli Zingari, dopo l'incontro di Paolo VI a Pomezia con loro⁽⁶⁾.

Esso si rivolge quindi non solo ai Pastori e agli Operatori di una pastorale specifica, ma anche all'intera comunità ecclesiale — che non può restare indifferente a questo proposito — e agli stessi Zingari. Poiché il cammino di piena comunione fra Zingari, e non, è appena iniziato o, anzi, in numerosi Paesi è ancora da battere, si richiede da parte di tutti una grande conversione della mente, del cuore e degli atteggiamenti: è questo il primo motore di una tale comunione, nella consapevolezza che alla radice di ogni situazione di rifiuto e di ingiustizia si trova la dolorosa realtà del peccato.

5. Considerato che la popolazione zingara è profondamente segnata dalla diversità, spetta alle Chiese locali adeguare i criteri, le indicazioni e i suggerimenti qui contenuti, alla situazione concreta di luogo e di tempo. Sul piano conoscitivo, inoltre, occorre grande prudenza per non uniformare facilmente una realtà in se stessa variegata. Perciò in questo Documento, anche quando ci si riferisce al *popolo* zingaro, si intendono le *popolazioni* zingare, costituite da diverse etnie. Conseguentemente, bisognerebbe usare abitualmente il plurale quando si parla della lingua, della tradizione e di altri elementi che configurano l'identità zingara, ma ciò non è sempre possibile e potrebbe essere addirittura riduttivo, perché esistono, di fatto, vari elementi comuni che confluiscono in un modo specifico di essere (*Weltanschauung*) e che configurano fondamentalmente tale identità.

Per indicare comunque queste popolazioni nella loro globalità e complessità, si usa qui il termine «Zingari», che però deve permettere di riferirsi all'insieme dei nostri fratelli, viaggianti o sedentari, nel rispetto della loro persona e della loro cultura. Occorre tuttavia non dimenticare che la realtà concreta soggiacente non è dunque un tutto

⁽⁶⁾ Cfr. PAOLO VI, *Omelia*, 26 settembre 1965: *Insegnamenti di Paolo VI*, III (1965), 490-495.

omogeneo, generico, ma raggruppa vari gruppi o etnie quali sono i Rom, Sintí, Manouches, Kalé, Gitani, Yéniches, ecc. Molti di essi addirittura preferiscono essere riconosciuti e chiamati secondo la propria etnia. Con la parola *gaǵé* (al singolare *gaǵó*) gli Zingari denominano invece tutti coloro che tali non sono, e in questo senso si usa qui la parola senza discriminanti di sorta.

6. È necessario rilevare, infine, che in vari Paesi vivono numerosi nomadi, le cui origini risalgono a gruppi di pastori, di pescatori, di cacciatori nomadi e altri (Travellers, per es.), per cui il loro modo di vita e le caratteristiche antropologiche sono differenti da quelle delle popolazioni zingare propriamente dette. Tuttavia le Chiese locali dei Paesi con presenza di nomadi, potranno trovare ugualmente ispirazione pastorale nei presenti Orientamenti, da adattare, certo, alle circostanze, necessità ed esigenze di ciascun gruppo.

(*Omissis*).

CAPITOLO VI STRUTTURE E OPERATORI PASTORALI

80. Fermo restando il primato della carità, che accende nelle persone e nelle istituzioni il desiderio di favorire la piena comunione con Cristo di ogni singolo essere umano e ogni comunità, comprese quelle zingare, occorre considerare quali siano le strutture più adeguate per l'avviamento, dove non si sia ancora iniziata, o per il miglioramento, della pastorale per, fra e con gli Zingari. Visto che ci troviamo di fronte a una loro realtà complessa e pluriforme, e che la situazione delle diverse Chiese particolari è pure molto variegata, i criteri generali riportati qui di seguito andranno applicati alle concrete circostanze locali, con gli opportuni adeguamenti. Occorrerà inoltre distinguere ciò che trova la sua realizzazione a livello locale, da ciò che si estende a un'intera Nazione o regione, o addirittura alla Chiesa universale, anche se va ben curato il relativo coordinamento e la necessaria comunione gerarchica.

Il Pontificio Consiglio della Pastorale per i Migranti e gli Itineranti

81. Papa Giovanni Paolo II, nella Costituzione Apostolica *Pastor Bonus* ⁽¹¹⁾, del 28 giugno 1988, affidava al Pontificio Consiglio della Pastorale per i Migranti e gli Itineranti il compito di rivolgere « la solleci-

(11) AAS LXXX (1988), 841-934.

tudine pastorale della Chiesa alle particolari necessità di coloro che sono stati costretti ad abbandonare la propria patria o non ne hanno affatto; parimenti [il Consiglio] procura di seguire con la dovuta attenzione le questioni attinenti a questa materia» (art. 149). Esso «s'impegna perché nelle Chiese locali sia offerta un'efficace e appropriata assistenza spirituale, se necessario anche mediante opportune strutture pastorali, sia ai profughi e agli esuli, sia ai migranti, ai nomadi e alla gente del circo» (art. 150 § 1). Questo Dicastero è, pertanto, una nuova espressione della cura costantemente manifestata dalla Chiesa nei passati decenni, con successive creazioni di vari Organismi e Uffici operanti all'interno della Curia Romana.

82. La realizzazione concreta del mandato ad esso affidato si svolge nel lavoro quotidiano di animazione, promozione e coordinamento della pastorale, come pure nella presenza a diverse attività dell'Apostolato dei Nomadi. Il Pontificio Consiglio si rivolge dunque alle Conferenze Episcopali, alle corrispondenti Strutture Gerarchiche delle Chiese Orientali Cattoliche — nel rispetto della competenza della relativa Congregazione — e alle Federazioni regionali e continentali delle Conferenze Episcopali, nonché a singole Diocesi/Eparchie, per stimolare, nell'attuazione specifica, questa cura pastorale. Per favorire, poi, la diffusione e la condivisione delle esperienze concrete nelle varie Chiese locali, il Dicastero organizza esso stesso congressi, incontri e seminari internazionali, e partecipa, nella misura del ragionevole, a quelli indetti pure da altre entità. Inoltre, si mantengono contatti diretti con vari Enti internazionali impegnati nella promozione umana e nella pastorale della gente nomade.

Le Conferenze Episcopali e le corrispondenti Strutture Gerarchiche delle Chiese Orientali Cattoliche

83. Considerato il carattere specifico della pastorale per gli Zingari, un ruolo speciale spetta in essa alla Conferenza Episcopale del Paese dove vivono gli Zingari e alle corrispondenti Strutture Gerarchiche delle Chiese Orientali Cattoliche che, per mezzo della Commissione istituita nel suo seno per la pastorale dei Migranti e degli Itineranti, avrà una particolare attenzione per la specificità zingara. Nella distribuzione delle risorse umane e materiali disponibili, la Conferenza Episcopale e la corrispondente Struttura Gerarchica delle Chiese Orientali Cattoliche sarà poi attenta a che la pastorale per gli Zingari non subisca discriminazioni, ma riceva un trattamento proporzionato alla sua importanza, nel contesto anche delle altre minoranze.

I compiti della relativa Commissione includono non solo il coordinamento delle istanze locali, ma anche gli sforzi per sensibilizzare fedeli e Pastori circa la realtà zingara. I Vescovi daranno dunque la dovuta at-

tenzione a questa pastorale durante una qualche loro sessione di formazione permanente (cfr. *PG* 24). Sarà inoltre necessario promuovere un'informazione nelle comunità, che sia sostenuta dall'insieme dei Pastori, anche se il Promotore episcopale — o chi per lui — riceve il suo incarico specifico. Egli comunque non può svolgerlo da solo. Tenendo in conto la distribuzione geografica della popolazione zingara, potrebbe risultare inoltre conveniente un certo coordinamento pastorale a livello regionale o continentale, oltre che nazionale.

L'Episcopato e la pastorale degli Zingari

84. Dal rapporto d'immanenza reciproca fra Chiesa universale e singole Chiese particolari (cfr. *LG* 13) ⁽¹²⁾, deriva una cattolicità che congiunge e plasma entrambe le dimensioni ecclesiali. Ogni singola Chiesa particolare, cioè, è cattolica in sé stessa, con una cattolicità che si traduce in cordiale comunione. La Chiesa « che in tutte le lingue si esprime e tutte le lingue nell'amore intende e abbraccia, vincendo così la dispersione babelica » (*AG* 4), raggiunge, penetra, e assume le diversità umane nella pienezza cattolica (cfr. *AG* 6).

85. Compito dei Vescovi è dunque quello di mantenere e approfondire l'unità delle Chiese particolari, nella missione, riconoscendo e valorizzando ogni esperienza umana aperta alla dimensione religiosa e trascendente, con particolare sollecitudine verso quei fedeli che sono in situazione di emarginazione. La minoranza zingara deve attirare dunque la loro attenzione pastorale, evitando che la caratteristica « internazionale » di questa popolazione si traduca in mancanza di una sua percezione a livello locale e regionale.

86. Come custodi, per eccellenza, della comunione, i Vescovi tenderanno concretamente a custodire l'unità e l'identità zingara, e l'unione fra essa e quella ecclesiale autoctona. Se non rispetta la loro identità, in effetti, la Chiesa particolare non può neppure costruire la propria unità. Parimenti è un'esigenza della comunione ecclesiale che gli Zingari sentano come propria la Chiesa locale in cui si trovano. I Pastori cercheranno quindi di stimolare questo sentimento. Un'espressione pratica di tale comunione ecclesiale è certamente il dialogo sincero e autentico tra le varie comunità stabili autoctone e gli Zingari. È compito ancora dei Vescovi favorire e agevolare tale comunicazione, nella piena considerazione, appunto, dei valori, della cultura e dell'identità di ciascuno.

⁽¹²⁾ Cfr. pure CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, *Lettera ai Vescovi della Chiesa Cattolica su alcuni aspetti della Chiesa intesa come comunione*, nn. 8-9; *AAS* LXXXV (1993), 842-844.

Possibili strutture pastorali di giurisdizione personale

87. La peculiarità della pastorale zingara è tale che una Chiesa particolare o locale può trovarsi senza possibilità adeguate — soprattutto per mancanza di Operatori pastorali adatti — per attuarla con efficacia. Occorrerà dunque pensare alla possibilità di una direzione interdiocesana o nazionale/sinodale, che faccia capo alla Conferenza Episcopale o alla corrispondente Struttura Gerarchica delle Chiese Orientali Cattoliche, e che possa occuparsi della congrua distribuzione delle risorse, nel senso ampio del termine, della preparazione degli Operatori pastorali, del coordinamento e del rapporto con istituzioni simili di altri Paesi, ecc. A questo proposito potrebbe risultare utile o addirittura necessaria un'unità di direzione pastorale, che segua efficacemente il lavoro e le condizioni in cui vivono i Cappellani e gli altri Operatori pastorali, ferma restando la potestà dei Vescovi diocesani.

88. Le dimensioni del « fenomeno zingaro », infatti, e le sue peculiarità non sempre rendono facile una risposta pastorale efficace impostata esclusivamente sulla figura della « Cappellania » diocesana o interdiocesana. Una soluzione complessiva, duratura, più sicura e con adeguati margini di autonomia — sempre in armonica convergenza con le Autorità ecclesiali locali — potrebbe essere cercata nell'ambito delle strutture pastorali previste nella legislazione e nella prassi della Chiesa⁽¹³⁾.

Il Promotore episcopale

89. È necessario che all'interno delle Conferenze Episcopali e delle corrispondenti Strutture Gerarchiche delle Chiese Orientali Cattoliche interessate sia nominato un Vescovo Promotore della pastorale per gli Zingari. È auspicabile che egli abbia una qualche esperienza pastorale presso questa popolazione, ma in ogni caso dovrà avere una formazione personale sufficiente per penetrare la specificità del mondo zingaro e comprenderla, giacché questa non è riducibile a ciò che viene comunemente affermato o ritenuto. Il Promotore episcopale, come è evi-

(13) Cfr. CONCILIO ECUMENICO VATICANO II, Decreto sul Ministero e la vita dei Presbiteri *Presbyterorum Ordinis* (7 dicembre 1965), n. 10: AAS LVIII (1966), 1007-1008 e Decreto sull'attività missionaria della Chiesa *Ad Gentes* (7 dicembre 1965), n. 20, nota 4: AAS LVIII (1966), 971 e n. 27, nota 28: *ibidem* 979. Per analogia, vedi GIOVANNI PAOLO II, Esortazione Apostolica post-sinodale *Ecclesia in America* (6 novembre 1999), n. 65, nota 237: AAS XCI (1999), 800 ed Esortazione Apostolica post-sinodale *Ecclesia in Europa* (28 giugno 2003), n. 103, nota 106: AAS XCV (2003), 707. Cfr. CIC cann. 294-297.

dente, dovrà permanere in stretto contatto con l'équipe nazionale relativa e vi apporterà anche la visione della Chiesa universale in relazione alla Chiesa locale, al fine di far captare la dimensione generale, oltre la relazione fluttuante degli Zingari con la società e con la Chiesa. Egli si mostrerà particolarmente sollecito in favore degli Zingari, sostenendo l'azione pastorale che a loro vantaggio svolgono i Cappellani e i Parroci. Occorrerà, inoltre, informare i Vescovi della presenza zingara nelle loro diocesi/eparchie — e viceversa — e invitarli magari a destinare un sacerdote, una religiosa o un laico, per tener desta la preoccupazione dell'evangelizzazione fra gli Zingari. Nei Paesi poi in cui tale popolazione è numerosa e in espansione, uno dei primi compiti sarà quello di creare una struttura pastorale nazionale/sinodale, regionale o nell'ambito di una specifica Chiesa *sui iuris*, o di rafforzare quella esistente.

La Direzione nazionale

90. Anche se le «Cappellanie» nazionali, o simili, sono organizzate in modo non uniforme, in genere esse comprendono un Direttore nazionale, magari coadiuvato da uno o due assistenti, secondo la consistenza della popolazione zingara e l'ambito geografico in cui essa è presente. Incontri nazionali, o simili, in cui partecipano Zingari e sacerdoti, religiose e laici *gağé*, permettono di trattare i grandi problemi che riguardano questa popolazione e di emettere proposte per l'azione pastorale ecclesiale. In questo ambito, l'indirizzo del Promotore episcopale è indispensabile. L'asse portante di ogni attività tenderà comunque a far sì che gli Zingari stessi siano responsabili del loro destino. Il Direttore nazionale, o l'equivalente, sarà persona con vasta conoscenza della popolazione zingara, con visione internazionale ed esperienza sul terreno e di lavoro in équipe.

91. Il Direttore nazionale, o l'equivalente, incoraggerà anche la creazione — se necessario — di équipes regionali e diocesane/eparchiali con il compito di analizzare la comune esperienza, sia in vista di una maggiore giustizia nei confronti degli Zingari, sia per migliorare la qualità e la continuità dell'assistenza religiosa e della catechesi. Saranno proposte poi sessioni annuali di formazione per Cappellani, religiosi/e e laici. Sarebbe opportuno altresì organizzare periodi di convivenza presso famiglie e comunità zingare, per comprenderne dall'interno la mentalità, la rete relazionale, la povertà relativa, le qualità e le carenze esistenti. È un'esperienza difficile, ma anche arricchente. La Direzione nazionale, o l'equivalente, potrà altresì sostenere la creazione di «scuole della fede» per le coppie e le famiglie zingare, chiamate a partecipare, in forma più concreta, all'animazione cristiana delle loro comunità.

Le Cappellanie/Missioni

92. Allo scopo di non escludere nessuno dalla comunione ecclesiale, una ormai collaudata esperienza affianca alle strutture pastorali su base territoriale — sostanzialmente le parrocchie — altre strutture, rivolte invece a diverse categorie di persone bisognose di una pastorale specifica. Troviamo così nella Chiesa Cappellanie/Missioni per i migranti, i rifugiati, gli universitari, gli ammalati negli ospedali, i carcerati, il mondo dello sport, dello spettacolo, ecc. Abbiamo richiamato questo contesto perché in esso trova il suo posto la « Cappellania » che realizza una specifica pastorale degli Zingari, dotata di tutti i mezzi necessari per adempiere la sua missione.

I Cappellani/Missionari

93. Per esercitare il ministero pastorale specifico con gli Zingari è necessaria una speciale preparazione, guidata dal Promotore episcopale, indirizzata dalla Direzione nazionale, o l'equivalente, in comunione con i Vescovi diocesani/eparchiali interessati. Questo compito di formazione dei presbiteri per il mondo zingaro richiede così un'équipe nazionale, o equivalente, efficiente e preparata. In ogni luogo dovrebbe poi operare un numero di Cappellani proporzionato alla presenza *in loco* di popolazione zingara.

Tale pastorale coinvolge naturalmente anche i Parroci del luogo, che non debbono caricare l'intero peso dell'impegno apostolico con gli Zingari sulle spalle dei Cappellani/Missionari di pastorale specifica. Fra essi e i Parroci dovrà svilupparsi, comunque, una grande sinergia e uno spirito di collaborazione. Spetta infatti specialmente a questi ultimi sensibilizzare pastoralmente la comunità parrocchiale nei riguardi degli Zingari, mentre debbono essere disposti anche a lasciarsi aiutare dal Cappellano/Missionario nel ministero presso di loro.

94. Dato che il ministero nelle Cappellanie/Missioni di pastorale specifica per gli Zingari si presenta come un impegno particolarmente difficile, i Sacerdoti destinati a questo compito vanno aiutati e incoraggiati.

Si raccomanda, poi, il coordinamento tra pastorale territoriale e personale e si auspica che i Parroci e tali Cappellani/Missionari cerchino e realizzino un proficuo dialogo tra di loro. È importante altresì che nei Seminari e negli Istituti di formazione dei religiosi e delle religiose dei Paesi interessati si dia almeno una qualche nozione circa la pastorale a favore degli Zingari.

95. Il decreto della Pontificia Commissione per la Pastorale delle Migrazioni e del Turismo, del 19 marzo 1982, riportava un elenco di sette facoltà speciali di cui godevano i Cappellani di alcune categorie di fedeli, tra cui i Cappellani dei nomadi (facoltà che si estendevano an-

che al sacerdote che, assente o impedito il Cappellano, fosse stato nominato a farne le veci).

Va tenuto conto che quando fu emanato l'anzidetto decreto, oltre al Codice di Diritto Canonico del 1917, vigeva l'istruzione *De pastoralis migratorum cura*, della Sacra Congregazione per i Vescovi, del 22 agosto 1969, il cui n. 36 § 2 prevedeva che la nomina di tali Cappellani avvenisse attraverso un suo rescritto.

Comunque, nel considerare le facoltà dei Cappellani/Missionari dediti alla pastorale in favore degli Zingari, occorre tener presente ora non solo la disciplina del *CIC* del 1983 e quella del *CCEO* riguardo alle singole materie a cui si riferiscono le facoltà, ma soprattutto il fatto che i Cappellani/Missionari sono nominati dal competente Ordinario/Gerarca, per esempio a norma del *CIC* can. 565 e del *CCEO* can. 585. Come tali, dunque, le facoltà si riferiscono a una certa diocesi/eparchia, con eccezione della facoltà di ascoltare le confessioni, data ora normalmente *ubique terrarum*⁽¹⁴⁾.

Rimarrebbe unicamente, quindi, la facoltà di riservare il Santissimo Sacramento in *roulottes*, sebbene anche qui la normativa del can. 934 conceda maggiore possibilità di azione all'Ordinario di quanto lo facesse il can. 1265 del Codice del 1917. In ogni caso il Pontificio Consiglio della Pastorale per i Migranti e gli Itineranti può concedere simile indulto, a certe condizioni.

Operatori pastorali al servizio delle comunità zingare

96. Gli Operatori pastorali, uomini e donne, coppie zingare o di *gagé*, laici, diaconi, religiosi non sacerdoti e religiose, sono chiamati a mettersi al servizio degli Zingari con una responsabilità precisa ed eventualmente con « lettera di missione » del Vescovo o di chi regge la strut-

(14) Diversamente dalla situazione vigente con il Codice del 1917, molte delle facoltà menzionate nel citato decreto del 19 marzo 1982 sono attualmente concesse nella Chiesa latina dall'Ordinario del luogo a qualsiasi sacerdote: la facoltà di binare in giorni feriali e di celebrare tre Messe nei giorni festivi (*CIC* can. 905 § 2); la possibilità di celebrare una Messa nel pomeriggio del Giovedì Santo per i fedeli che non possono partecipare alla Messa *in Cena Domini* (*Missale Romanum*); la facoltà di ascoltare le confessioni ovunque (*CIC* cann. 566 § 1 e 967 § 2) e quella di amministrare il sacramento della confermazione (*CIC* can. 884 § 1). Quanto alla facoltà di assolvere in foro sacramentale dalle censure *latae sententiae* non dichiarate e non riservate alla Sede Apostolica, essa non appare tanto rilevante, poiché si tratta di facoltà che rientra nella potestà esecutiva ordinaria dell'Ordinario/Gerarca a norma del *CIC* can. 1355 § 2 e *CCEO* can. 1420 § 1, e, quindi, è delegabile a terzi in virtù del *CIC* can. 137 § 1 e *CCEO* can. 988 § 1. Per quanto riguarda le rispettive norme da osservare nelle Chiese Orientali Cattoliche, queste si deducono dai rispettivi canoni del *CCEO* e dal diritto particolare delle singole Chiese *sui iuris*.

tura pastorale eretta a tal fine. Spetta al Vescovo diocesano o al Gerarca del luogo riconoscere e definire il servizio richiesto, preoccupandosi di affidarne la formazione all'équipe nazionale, o a quella regionale, guidata dal Promotore episcopale.

97. In genere, per la formazione varrà ricordare che un Operatore pastorale anche con relazioni permanenti con famiglie zingare, non è facilmente accettato o riconosciuto dalla comunità territoriale, mentre è pure vero che non sempre è immediatamente accettato dagli Zingari stessi. Egli comunque dovrà intensificare i suoi contatti per conoscerne la storia e la situazione e per comprendere la rete relazionale di un quartiere zingaro o di un'area di sosta.

Gli Operatori pastorali inoltre cercheranno di preoccuparsi di formare un'équipe di riflessione con presenza zingara, non facile da realizzare, soprattutto d'inizio. Per questo non pochi Operatori pastorali si stancano e si scoraggiano perché si trovano da soli ad analizzare le loro esperienze e a sopportarne il peso. Situati alla frontiera di due mondi culturali diversi, essi devono invece contare su una comunità cristiana accogliente, che cerca, anche grazie a loro, di andare incontro agli Zingari, di camminare insieme, affinché la fraternità cristiana universale proclamata sia effettiva.

Le comunità-ponte

98. In tali situazioni di sperimentata e oggettiva difficoltà, le cosiddette comunità-ponte, costituite da Operatori pastorali *gagë* che condividono la vita di una comunità zingara, si sono dimostrate una valida espressione di unità organica e vanno quindi incoraggiate. In effetti, la condivisione della vita quotidiana ha spesso più valore di molti discorsi, per cui esse si rivelano quasi indispensabili affinché anche le comunità cristiane si liberino dei pregiudizi e delle condanne generalizzate degli Zingari e accettino d'incontrarli.

L'intervento del Promotore episcopale e del Vescovo diocesano/eparchiale, in questo campo, è particolarmente decisivo, al fine di ottenere che tali comunità-ponte siano appoggiate e promosse, e contemporaneamente non diventino una facile giustificazione per il disinteresse degli altri cristiani. Per lo stesso motivo, poi, il Promotore episcopale e l'Ordinario diocesano o il Gerarca del luogo saranno sistematicamente informati circa l'operare della comunità-ponte.

Operatori pastorali zingari

99. Da una pastorale ben impostata dovrebbe nascere, come frutto naturale, un «protagonismo» degli stessi Zingari. Essi saranno cioè apostoli di se stessi. Anche in questo modo troverebbero allora compimento le parole di Papa Paolo VI, che attestò, pur in altro conte-

sto: « Occorrerà un'incubazione del « mistero cristiano nel genio del vostro popolo, perché poi la sua voce nativa, più limpida e più franca, si innalzi armoniosa nel coro delle altre voci della Chiesa universale »⁽¹⁵⁾.

Comunque, generalmente, i laici zingari impegnati nella pastorale preferiscono un compito non definitivo e rinnovabile, poiché, di fatto, le loro condizioni di vita, più di altre, sono soggette alle incognite dell'esistenza. La povertà di alcuni familiari, per esempio, quando diventa insopportabile, rende per essi impossibile l'esercizio della propria responsabilità apostolica, dato che l'urgenza di lottare per sopravvivere richiede tutte le loro forze. Inoltre la poca recettività dell'ambiente, nel caso in cui si percepisca il laico come un inviato dei *gagé*, può indurre a rinunciare al servizio, poiché ciò implica il rischio di escludere lo Zingaro dalla sua comunità originaria.

100. La formazione di laici zingari per compiti pastorali è comunque una priorità e impegna il futuro della Chiesa. Essa non è cosa semplice poiché presuppone sempre il rapporto personale con un sacerdote, un religioso, una religiosa o un laico che vive abitualmente in legame con una o più famiglie zingare, e che ha individuato la disposizione e la generosità di una persona o di una coppia ben accette nel proprio ambiente e la cui influenza è percepibile. La loro formazione però non deve essere realizzata con separazione dalla famiglia, le cui reazioni e prese di coscienza devono essere puntualmente considerate. Essa dovrà avvenire, come ideale, congiuntamente anche ad altre persone o coppie zingare che abbiano accettato questo invito.

L'équipe animatrice dovrà comunque discernere regolarmente l'evoluzione del gruppo e la sua ripercussione sull'ambiente zingaro. L'esperienza della cattolicità porterà a valutare poi se gli Zingari prendono facilmente la parola, scoprendo sempre più che la fede è relazione personale con Cristo, il Quale è amore gratuito verso ogni persona. Anche la comunità cristiana che accompagna l'équipe animatrice dovrà interrogarsi sulla qualità della sua accoglienza e delle sue aspettative. L'iniziativa dovrà dunque essere reciproca e fonte di una esperienza cristiana condivisa, con parole e condizioni di vita alle quali i laici non sono in genere abituati.

101. All'interno di tale « protagonismo » sgorgherà la preghiera affinché lo Spirito susciti fra gli Zingari generose vocazioni sacerdotali, diaconali e religiose, necessarie perché si possa parlare di una autentica *implantatio Ecclesiae* (radicamento della Chiesa) in ambiente zingaro. Occorrerà quindi operare un'adeguata promozione delle vocazioni, me-

⁽¹⁵⁾ PAOLO VI, *Discorso ai Vescovi dell'Africa*, 31 luglio 1969: AAS LXI (1969), 577.

mori che «la Chiesa mette più profonde radici in un gruppo umano qualsiasi, quando le varie comunità di fedeli traggono dai propri membri i ministri della salvezza» (AG 16).

Auspicio Finale

102. Ci auguriamo che questi *Orientamenti* rispondano alle aspettative di molti che desideravano avere un indirizzo pastorale d'insieme nel ministero a favore dei nostri fratelli e delle nostre sorelle nomadi. Per la Chiesa, l'accoglienza degli Zingari rappresenta certamente una sfida. La presenza dei nomadi, diffusa quasi ovunque, è in effetti anche un appello costante a vivere con fede il nostro pellegrinaggio terreno, a realizzare la carità e la comunione cristiana, affinché si superi ogni indifferenza e animosità nei loro riguardi. Nella Lettera Apostolica *Novo Millennio Ineunte*, Papa Giovanni Paolo II ci invita di fatto a «promuovere una spiritualità di comunione»⁽¹⁶⁾, che significa soprattutto condivisione delle gioie e delle sofferenze altrui, con intuizione dei loro desideri e cura dei bisogni di ciascuno, per offrire a tutti vera e profonda amicizia⁽¹⁷⁾.

Roma, dalla sede del Pontificio Consiglio della Pastorale per i Migranti e gli Itineranti, l'otto Dicembre 2005, nella Solennità dell'Immacolata Concezione della Beata Vergine Maria.

STEPHEN FUMIO Cardinale HAMAO
Presidente

AGOSTINO MARCHETTO
Arcivescovo titolare di Astigi
Segretario

Aspetti giuridici della pastorale per gli zingari.

1. Il Documento «Orientamenti per una pastorale degli zingari», emanato dal Pontificio Consiglio della Pastorale per i Migranti e gli

⁽¹⁶⁾ GIOVANNI PAOLO II, Lettera Apostolica al termine del Grande Giubileo dell'Anno Duemila *Novo Millennio Ineunte* (6 gennaio 2001), n. 43: *AAS* XCIII (2001), 297; cfr. V Congresso Mondiale della Pastorale per gli Zingari sul tema in parola: *People on the Move* XXXV (2003), n. 93 Supplemento.

⁽¹⁷⁾ Cfr. GIOVANNI PAOLO II, *ibidem*.

Itineranti, l'8 dicembre 2005, si presenta come una pubblicazione di carattere meramente illustrativo ed esortativo. Esso, infatti, non contiene novità alcuna sul piano normativo, nemmeno per precisare i modi di compiere una legge o per sollecitare il suo compimento. Non si tratta, cioè, di un decreto generale esecutivo, di cui al can. 31, emanato da un'autorità esecutiva. Né sembra che si possa inquadrare all'interno della categoria delle istruzioni di cui al can. 34, con le quali le autorità esecutive competenti si rivolgono a coloro che devono curare l'esecuzione delle leggi, allo scopo di rendere chiare le disposizioni delle leggi e di determinare i procedimenti nell'eseguirle.

Giova ricordare che in occasione della "Istruzione" *Erga migrantes Caritas Christi*, del 3 maggio 2004, dello stesso Pontificio Consiglio⁽¹⁾, era emersa qualche perplessità sulla categoria di "istruzione" di quel documento e sulla capacità del Pontificio Consiglio della Pastorale per i Migranti e gli Itineranti di emanare istruzioni, la quale, però, veniva asserita dalla stessa istruzione nel suo art. 22, § 2, 2, in quanto sembrerebbe che ai Pontifici Consigli spetti soltanto un ruolo di promozione e di coordinamento anziché di governo. A questo proposito va tuttavia ricordato che Giovanni Paolo II, nel m. pr. *Stella Maris*, del 31 gennaio 1997⁽²⁾, riconobbe all'art. XIII la potestà del medesimo Pontificio Consiglio per emanare istruzioni nell'ambito del c.d. apostolato del mare, allo stesso tempo che affermava che questo organismo era il Dicastero competente per esercitare le funzioni proprie della Santa Sede in materia di associazioni sorte nell'ambito dell'apostolato del mare. Certamente, in questo caso non si poneva nessun dubbio pratico sulla potestà del Pontificio Consiglio della Pastorale per i Migranti e gli Itineranti, poiché, anche se si fosse ritenuto che il Dicastero non avesse una tale potestà di per sé, era chiaro comunque che quanto meno l'aveva per un'abilitazione concessagli dallo stesso Romano Pontefice mediante il citato m. pr.

Comunque sia la soluzione sulla potestà o meno del Pontificio Consiglio della Pastorale per i Migranti e gli Itineranti per emanare norme amministrative, non sembra che possano emergere problemi di questo tipo nel presente Documento, in quanto non sono rinvenibili in esso delle novità normative, e lo stesso Documento si presenta formalmente come una pubblicazione non vincolante giuridicamente: si autodenomina «Orientamenti» senza riportare l'approvazione (nemmeno generica) del Romano Pontefice.

I principali destinatari del Documento sono indubbiamente quelli che si trovano più direttamente coinvolti in questo settore pastorale,

(1) AAS, 96 (2004), pp. 762-822.

(2) AAS, 89 (1997), pp. 209-216.

giacché non sembra facile che gli «Orientamenti» vengano a conoscenza di altri Pastori, considerata soprattutto la loro estensione.

In quanto al contenuto, esso viene articolato in sei capitoli (preceduti da una Presentazione ed una Premessa), che riportano i seguenti titoli: «popolazioni non ben conosciute, sovente marginalizzate» (cap. I); «sollecitudine della Chiesa» (Cap. II); «evangelizzazione ed inculturazione» (cap. III); «evangelizzazione e promozione umana» (cap. IV); «aspetti particolari di pastorale per gli zingari» (cap. V); «strutture e operatori pastorali» (cap. VI). Come si può evincere dagli stessi titoli citati, la maggior parte del contenuto del Documento consiste in riflessioni circa le caratteristiche etniche, culturali e sociali degli zingari e le loro conseguenze sul piano pastorale, nonché circa alcune esigenze promananti dalla costituzione della Chiesa in relazione con questo specifico settore pastorale.

Nonostante il suo scopo orientativo, il Documento ha anche un contenuto normativo, in quanto raccoglie numerose disposizioni disciplinari, soprattutto di carattere organizzativo, emanate precedentemente dalle competenti autorità. Sebbene, da una parte, per il fatto di essere menzionate nel Documento queste norme non accrescano né diminuiscano il loro valore vincolante, dall'altra, non può ignorarsi la speciale autorevolezza degli «Orientamenti», provenendo essi dal Dicastero competente in materia, e, quindi, è da tener presente la rilevanza che possono acquistare le interpretazioni della normativa vigente proposte dal Documento, sia pure attraverso la mera esposizione della stessa. Ad ogni modo, anche le eventuali interpretazioni devono rimanere pur sempre sul piano della promozione e l'esortazione, anziché in quello vincolante giuridicamente.

2. Alle norme organizzative della pastorale in favore degli zingari contenute nel Documento, in particolare nel suo Capitolo VI, mi riferirò più avanti. Ora conviene rilevare, sia pure brevemente, alcuni principi sottostanti all'organizzazione di ogni attività pastorale.

Innanzitutto, va ricordata un'esigenza di giustizia che è alla base di tutto il diritto canonico. Cristo, che vuole che tutti gli uomini si salvino e giungano alla conoscenza della verità (1 Tim., 2, 4), ha istituito la Chiesa, dando ai Pastori il mandato di predicare il Vangelo e di battezzare, vale a dire di amministrare i mezzi salvifici che ha donato alla sua Chiesa. I Pastori sono, quindi, ministri dei mezzi di salvezza e sono, dunque, tenuti ad amministrarli fedelmente, affinché arrivino ai loro destinatari, secondo la volontà fondazionale di Cristo⁽³⁾. Da questa considerazione si può dedurre l'esistenza di ciò che è un

⁽³⁾ Sul tema cfr. J. HERVADA, *Le radici sacramentali del diritto canonico*, in *Ius Ecclesiae*, 17 (2005), pp. 629-658. Per una spiegazione del pensiero di Hervada, cfr. M.

diritto fondamentale di tutti i battezzati, riconosciuto al can. 213, e che è uno dei principali pilastri dell'intero ordinamento canonico: «i fedeli hanno il diritto di ricevere dai sacri Pastori gli aiuti derivanti dai beni spirituali della Chiesa, soprattutto dalla parola di Dio e dai sacramenti».

Il canone citato riproduce quasi testualmente un passo del n. 37 della Costituzione dogmatica *Lumen Gentium*. Il documento conciliare, nel proclamare questo diritto, afferma che i fedeli hanno diritto di ricevere abbondantemente i beni spirituali della Chiesa. È stato criticato il fatto che il Codice abbia ommesso l'avverbio *abundanter*⁽⁴⁾. Forse non si è voluto dire «abbondantemente» perché il diritto è sempre misurato con le possibilità reali di poter elargire i beni spirituali. Comunque sia, l'omissione del termine non muta la portata del diritto dei fedeli, e l'avverbio *abundanter* rimane comunque un criterio interpretativo⁽⁵⁾, per un duplice motivo. Da una parte, perché, volendo essere il Codice di Diritto Canonico promulgato nel 1983, in parole del suo autore (il Papa Giovanni Paolo II) «un grande sforzo di tradurre in linguaggio *canonistico* [...] la ecclesiologia conciliare»⁽⁶⁾, i testi conciliari divengono criterio ermeneutico del Codice. Dall'altra, perché la stessa dottrina conciliare ha proclamato con forza la chiamata universale alla santità, onde il diritto dei fedeli (di tutti i fedeli) di ricevere i beni spirituali è in ordine alla santità, il che significa che hanno bisogno di riceverli *abundanter*⁽⁷⁾.

DEL POZZO, *La comprensione del realismo giuridico nel pensiero canonistico di Javier Hervada*, in *ibidem*, pp. 611-628.

(4) Cfr. G. FELICIANI, *Obblighi e diritti di tutti i fedeli cristiani*, in *Il Codice del Vaticano II. Il fedele cristiano*, Bologna 1989, pp. 89-90.

(5) Cfr. J. HERVADA, *Elementos de Derecho Constitucional Canónico*, Pamplona 2001, p. 118.

(6) Cost. ap. *Sacrae disciplinae leges*, del 25 gennaio 1983, in AAS, 75 (1983), p. XI.

(7) Sono interessanti, specialmente per la data in cui vennero pubblicate per la prima volta (1969) le parole di del Portillo: «Posto, dunque, che i fedeli hanno diritto agli abbondanti mezzi che servono per mirare alla santità personale, la Gerarchia deve organizzarsi non solo per attendere ai precetti, bensì anche per quelle che sono state comunemente chiamate opere supererogatorie. Se il cristiano, perché viva una vita autenticamente cristiana — perché raggiunga la pienezza della vita cristiana (*Lumen Gentium*, n. 40) — ha bisogno di una continua ed intensa partecipazione ai sacramenti, è ovvio che la Gerarchia ha il dovere di organizzarsi — secondo le sue possibilità — in modo tale che al fedele sia facilitata la possibilità di attendere ai sacramenti. Si pensi, ad es., al sacramento della Penitenza. Talora, l'attuale organizzazione pastorale risulterà insufficiente e inadeguata e richiederà la realizzazione di strutture pastorali specializzate. In ogni caso, l'attuale distinzione fra doveri di giustizia d'amministrare i sacramenti e dovere di carità deve essere superata attraverso la disciplina sacramentale e mantenuta solo

Certamente non è possibile delimitare a priori la misura di questo diritto. Spetta al legislatore stabilire *rationabiliter* le regole di amministrazione dei mezzi salvifici, mediante le quali rimarranno determinati i titolari del dovere e la misura dell'obbligo (frequenza, circostanza, condizioni, ecc.). Ad ogni modo, la delimitazione legale dell'amministrazione dei beni salvifici, se vuole essere davvero *rationabilis*, dovrà essere presieduta dal criterio massimalista indicato dal Concilio, in modo tale che sia effettivo l'aiuto dei Pastori ai fedeli affinché questi raggiungano non solo la salvezza, ma la pienezza della vita cristiana⁽⁸⁾.

Trattandosi dell'amministrazione di beni, un principio giuridico (di giustizia) fondamentale è il principio di uguaglianza: tutti i fedeli (non solo alcuni, né la maggioranza di essi, ma tutti) hanno ugualmente diritto di ricevere dai sacri Pastori gli ausili spirituali. Ne segue che i fedeli che, per i motivi legittimi che siano (professionali, culturali, spirituali, ecc.), si trovano in una situazione in cui, per ricevere gli stessi ausili pastorali di cui possono godere gli altri fedeli, necessitano di un'attività speciale dei Pastori, hanno diritto (in senso stretto) a ricevere quella specifica cura pastorale, nella misura in cui sia possibile per i Pastori elargirla. Già Pio XII, nella cost. ap. *Exsul Familia*, del 1 agosto 1952⁽⁹⁾ — considerata la Magna Charta della pastorale con i fedeli sottoposti alla mobilità, che architettò delle strutture a livello diocesano, nazionale e nell'ambito della Santa Sede, che ancor oggi sono in qualche modo presenti — segnalò brevemente, ma con

nei suoi limiti genuini» (A. DEL PORTILLO, *Laici e fedeli nella Chiesa. Le basi dei loro status giuridici*, Milano 1999, pp. 70 e 71). Sviluppa queste idee, relativamente alla pastorale per i migranti (ma riferibile in grande misura a quella che qui ci occupa) J. SANCHIS, *Il diritto fondamentale dei fedeli ai sacramenti e la realizzazione di peculiari attività pastorali*, in *Monitor Ecclesiasticus*, 115 (1990), pp. 190-203.

⁽⁸⁾ «Bisogna avvertire che, senza dubbio, poco s'otterrebbe con il dichiarare i diritti se non si provvede ad una efficace organizzazione che renda non necessario esigere quanto è inerente all'attuale esercizio di un diritto» (A. DEL PORTILLO, *Laici e fedeli...*, p. 69).

⁽⁹⁾ In AAS, 44 (1952), pp. 649-704. Questo documento fu oggetto di esame da parte della dottrina, non solo per la sua eccezionale lunghezza, ma soprattutto per le novità che la costituzione presentava in termini di strutture pastorali fino ad allora inesistenti. Cf., p. es., M. BONET, *Reseña jurídico-canónica*, in *Revista Española de Derecho Canónico*, 7 (1952), pp. 801-803; L. GOVERNATORI, *Commentarium in Const. Ap. «Exsul Familia»*, in *Apollinaris*, 26 (1953), pp. 155-174; J.I. TELLECHEA, *La cura pastoral de los emigrantes. Comentario a la Constitución Apostólica «Exsul Familia» de 1 de agosto de 1952*, in *Revista Española de Derecho Canónico*, 8 (1953), pp. 539-578; G. FERRETTO, *Sua Santità Pio XII provvido padre degli esuli e sapiente ordinatore dell'assistenza spirituale agli emigranti*, in *Apollinaris*, 27 (1954), pp. 323-355 e E.A. FUS, *Priest emigrants under the Constitution «Exsul Familia»*, in *The Jurist*, 16 (1956), pp. 359-386.

profondità, il fondamento dell'obbligo, senza dubbio di natura giuridica, di offrire una peculiare attenzione pastorale ai migranti e agli itineranti: «ut alienigenis, sive advenis sive peregrinis, spiritualem possit praeberere adsistentiam necessitatibus haud impari nec minorem, qua ceteri fideles in sua dioecesi perfruuntur»⁽¹⁰⁾. In sintesi, gli sforzi della Gerarchia per organizzare l'attività pastorale in modo da arrivare ai fedeli bisognosi di una peculiare attenzione, non devono essere visti come un'assistenza misericordiosa, ma come risposta ad un diritto di tutti i fedeli a ricevere i mezzi salvifici necessari per raggiungere la perfezione cristiana⁽¹¹⁾.

Alla luce di queste considerazioni va letto il n. 18 del decreto conciliare *Christus Dominus* (citato al n. 21 del Documento commentato dell'8 dicembre 2005): «Si abbia un particolare interessamento per quei fedeli che, a motivo della loro condizione di vita, non possono godere a sufficienza della comune ordinaria cura pastorale dei parroci o ne sono privi del tutto; come sono moltissimi emigrati, gli esuli, i profughi, i marittimi, gli addetti a trasporti aerei, i nomadi, e altre simili categorie di uomini». Il Codice di Diritto Canonico, poi, al can. 383 § 1, applica al vescovo diocesano il dovere di rivolgere gli sforzi pastorali in favore dei fedeli che si trovano temporaneamente nel territorio della diocesi e di «coloro che per la loro situazione di vita non possono usufruire sufficientemente della cura pastorale ordinaria».

Altri principi inerenti alla costituzione della Chiesa hanno dei riflessi giuridici nell'azione pastorale in favore degli zingari. Innanzitutto è da ricordare, perché espressamente messo in luce dal Documento commentato ai nn. 29 a 33, la caratteristica della cattolicità propria delle Chiese particolari: come la Chiesa di Cristo è cattolica per la missione ricevuta, così anche la Chiesa particolare deve, pur nel suo ambito delimitato, essere aperta a tutti gli uomini, perché tutti «sono chiamati a formare il popolo di Dio»⁽¹²⁾.

(10) Pio XII, cost. ap. *Exsul Familia*, cit., Tit. I, III.

(11) È proprio quando i fedeli si trovano in peculiari circostanze che si vede con chiarezza come i diritti dei battezzati siano principi di organizzazione ecclesiastica, la quale deve soddisfare efficacemente i diritti fondamentali implicati. «Il principio informatore e l'interesse giuridicamente protetto svolgono una funzione importante nel caso dei fedeli che per il loro modo d'essere, per il loro stile di vita — canonico o civile — e per la loro spiritualità hanno bisogno di una peculiare attenzione pastorale» (J. HERVADA, *Diritto Costituzionale canonico*, Milano 1989, p. 112).

Ho già esposto queste idee in *Movimientos migratorios y derechos de los fieles en la Iglesia*, in *Ius Canonicum*, 43 (2003), pp. 51-86 (apparso anche in *Migraciones, Iglesia y Derecho. Actas del V Simposio del Instituto Martín de Azpilcueta sobre «Movimientos migratorios y acción de la Iglesia. Aspectos sociales, religiosos y canónicos»*, a cura di Jorge Otaduy, Eloy Tejero, Antonio Viana, Pamplona 2003, pp. 49-82).

(12) VATICANO II, cost. Dog. *Lumen Gentium*, n. 13. Il Documento rileva che

Dall'esigenza di assistere pastoralemente tutti i fedeli e, in particolare, quei gruppi che, come gli zingari, hanno bisogno di uno specifico interessamento, sorge la necessità di organizzare l'azione pastorale. Fra i principi giuridici che regolano l'organizzazione ecclesiastica giova qui rammentare quello del criterio della territorialità relativa e il principio di cooperazione fra i Pastori⁽¹³⁾. Intimamente collegato con questo principio c'è quello di coordinamento, che regge i rapporti fra Pastori, in quanto la missione pastorale ha sempre la stessa finalità (la *salus animarum*), onde il principio di concorrenza non avrebbe alcun senso⁽¹⁴⁾.

Sulla base di questi principi giuridici, spetta alla Gerarchia organizzare l'amministrazione della parola di Dio e dei sacramenti, specificando quindi i diritti e i doveri relativi all'elargizione dei beni salvifici. Alla luce, dunque, di queste considerazioni passo ad analizzare alcuni aspetti giuridici dell'attività pastorale per gli zingari a tenore del Documento del 2005.

3. L'organizzazione della pastorale per gli zingari tratteggiata dal Documento si basa su quanto disposto dall'Istruzione della Congregazione per i Vescovi *Nemo est (de pastoralis migratorum cura)*, del 22 agosto del 1969, ma tiene conto naturalmente dei successivi sviluppi, in particolare della promulgazione del Codice del 1983, nonché — e questa è una caratteristica notevole di questo Documento — di quella del Codice dei Canonici delle Chiese Orientali, sicché, al parlare della disciplina latina, c'è sempre un richiamo al punto di riferimento parallelo per le Chiese orientali⁽¹⁵⁾. L'organizzazione descritta dagli «Orientamenti»

gli zingari costituiscono un gruppo particolare meritevole di un atteggiamento pastorale speciale e chiarisce che «tale pastorale è richiamata e richiesta come esigenza interna della cattolicità della Chiesa e della sua missione» (n. 29); nella Chiesa (universale e particolare) «ogni persona deve trovare accoglienza, senza spazi per l'emarginazione, per l'estraneità» (n. 30); «ogni eventuale forma di discriminazione, nello svolgimento della sua missione, risulterebbe un tradimento della propria identità ecclesiale» (n. 32). «Dalla dimensione cattolica della missione — conclude il Documento commentato — sgorga, infatti, quella capacità ecclesiale di trovare e di sviluppare le risorse necessarie per venire incontro alle molteplici forme sociali in cui le comunità umane organizzano la loro esistenza» (n. 33).

⁽¹³⁾ Cfr. *Principia quae Codicis Iuris Canonici recognitionem dirigant*, in *Communiones* 1 (1969), pp. 77-85.

⁽¹⁴⁾ Cfr. J. HERVADA, *Elementi di Diritto Costituzionale*, cit., pp. 228-229.

⁽¹⁵⁾ In realtà qui si potrebbe porre il problema della vigenza o meno dell'Istruzione del 1969, e, per riflesso, il valore interpretativo del Documento nel darla per scontata al ricordare il ruolo degli organismi della Conferenza Episcopale previsti dalla normativa del 1969. Invero la promulgazione del Codice del 1983 ha supposto una *ordinatio de integro* di alcuni degli aspetti della pastorale in favore dei fenomeni della mobilità

riecheggia ancora quella stabilita da Pio XII nella già citata cost. ap. *Exsul Familia*, giacché con l'Istruzione *De pastorali migratorum cura*, emanata per mandato del Papa Paolo VI, si volle adattare l'assetto previsto da Pio XII alle disposizioni del Concilio Vaticano II. L'aggiornamento operato in questa materia in seguito al Concilio è consistito principalmente nei seguenti punti: una diminuzione del ruolo della Sede Apostolica per favorire la responsabilità pastorale dei singoli vescovi; la possibilità di creare giurisdizioni personali per realizzare peculiari opere pastorali e, infine, l'affidamento alle Conferenze Episcopali (volute dal Concilio) del coordinamento delle necessità pastorali comuni alla stessa Nazione che trascendono le singole diocesi.

Lo schema dell'organizzazione viene descritto a partire dall'attenzione prestata dalla Santa Sede a questo settore pastorale, continua con il compito delle Conferenze Episcopali, poi descrive la responsabilità a livello diocesano e le possibili giurisdizioni personali per dare unità di direzione a questa attività, prosegue con il compito del promotore episcopale e del direttore nazionale, passa a trattare del ruolo dei cappellani e, infine, commenta le possibili modalità di azione più o meno istituzionale dei laici e religiosi non sacerdoti in favore degli zingari.

In quanto al ruolo della Santa Sede, va ricordato che il Romano Pontefice, in quanto successore di San Pietro quale Vicario di Cristo per la Chiesa universale, è « costituito pastore di tutti i fedeli per promuovere sia il bene comune della Chiesa universale sia il bene delle singole Chiese »⁽¹⁶⁾, onde il *munus petrinum* si trova in primo piano al momento di rendere operante nella Chiesa l'auspicio conciliare relativo al particolare interessamento che devono avere i Pastori « per quei fedeli che, a motivo della loro condizione di vita, non possono godere a sufficienza della comune ordinaria cura pastorale »⁽¹⁷⁾. Attualmente il *munus petrinum* rivolto a questo tipo di fedeli si canalizza istituzionalmente attraverso un apposito Dicastero, per l'appunto il Pontificio Consiglio della Pastorale per i Migranti e gli Itineranti, a

umana (si pensi, per esempio, alla configurazione dell'ufficio di cappellano e alla disciplina sulle facultà per sentire confessioni), ma non di tutti, e, concretamente, non dell'organizzazione prevista dalla norma del 1969 a livello delle Conferenze Episcopali. Comunque sia, quest'organizzazione esiste di fatto, e ad essa si riferiscono gli « Orientamenti ».

⁽¹⁶⁾ VATICANO II, decr. *Christus Dominus*, n. 2.

⁽¹⁷⁾ *Ibidem*, n. 18. Un tale interessamento ha molte sfaccettature e può compiersi in modi molto diversi. A parte il ruolo di supplenza, sempre possibile, in virtù del quale il Romano Pontefice potrebbe intraprendere iniziative specifiche per assistere spiritualmente, in maniera più o meno diretta, i fedeli necessitati di una cura pastorale specifica, al Papa spetta soprattutto il compito di promuovere e di coordinare l'attuazione pastorale svolta nelle diverse parti del mondo.

cui viene affidato, a norma degli artt. 149 e 150 della cost. ap. *Pastor Bonus*, citati dagli «Orientamenti» (n. 81), il compito di rivolgere «la sollecitudine pastorale della Chiesa alle particolari necessità di coloro che sono stati costretti ad abbandonare la propria patria o non ne hanno affatto» (art. 149) e l'impegno «perché nelle Chiese locali sia offerta un'efficace ed appropriata assistenza spirituale, se necessario anche mediante opportune strutture pastorali, sia ai profughi ed agli esuli, sia ai migranti, ai nomadi e alla gente del circo» (art. 150).

Il compito di questo Dicastero rientra nelle caratteristiche di un Pontificio Consiglio, vale a dire, esso si muove sul piano della promozione e del coordinamento, anziché su quello del governo. Ciò è consono con la sensibilità attuale, secondo cui non si vuole intaccare il ruolo dei vescovi nelle loro diocesi⁽¹⁸⁾. Rimangono, peraltro, intatte le competenze di governo degli altri Dicasteri relative a materie che possono essere presenti nella pastorale in favore degli zingari (questioni liturgiche, disciplina del clero, creazione di nuove giurisdizioni, ecc.).

Una volta segnalato il ruolo del Pontificio Consiglio della Pastorale per i Migranti e gli Itineranti, il Documento (n. 83) tratta del compito delle Conferenze Episcopali (o, come tiene a precisare in questi casi, alla corrispondente struttura gerarchica delle Chiese orientali cattoliche). Basta pensare alle caratteristiche del fenomeno pastorale degli zingari e alla ragion d'essere di questi organismi per accorgersi della rilevanza del ruolo che possono svolgere le Conferenze dei Vescovi. Come previsto dalla citata Istruzione del 1969, gli «Orientamenti» fanno perno sulla Commissione per la pastorale dei migranti e gli itineranti, prospettata per i Paesi in cui questo fenomeno pastorale è specialmente sentito, volta a canalizzare la responsabilità delle Conferenze Episcopali.

Più avanti (nn. 89 a 91), il Documento riprende il ruolo dei responsabili di questo tipo di pastorale a livello nazionale, considerando specificamente quello del vescovo promotore e del direttore nazionale. Si tratta di due figure già previste dalla *Exsul Familia*. Riguardo il Direttore nazionale, gli «Orientamenti» (nn. 90 e 91) si limitano a richiedere in lui una «vasta conoscenza della popolazione zingara, con visione internazionale ed esperienza sul terreno e di lavoro in équipe», per passare subito ad augurare determinate azioni in favore degli zingari. In quanto al vescovo promotore, si chiede la sua presenza all'interno delle Conferenze Episcopali (si intende laddove gli zingari siano presenti); anche se si parla di vescovo promotore della pastorale per gli zingari, nulla impedisce, che sia lo stesso vescovo

(18) In questo punto è notevole la differenza con quanto disposto dalla cost. Ap. *Exsul Familia*, in cui si davano numerose competenze alla S. Congregazione Concistoriale (cfr. Tit. II, cap. I).

promotore della pastorale per i migranti e gli itineranti in generale. Di questo vescovo, cioè di questo membro della Conferenza Episcopale (o struttura equivalente orientale) si auspica che abbia un'esperienza nell'ambito della pastorale con gli zingari, e in ogni caso che abbia la formazione sufficiente per comprendere il mondo zingaro. In quanto ai compiti, gli si affida quello di essere in contatto con i responsabili della pastorale per gli zingari e quello di promuovere l'azione pastorale. Infine, il Documento afferma che nei Paesi in cui la popolazione zingara è rilevante, uno dei primi compiti del Vescovo promotore sarà «quello di creare una struttura pastorale nazionale/sinodale, regionale o nell'ambito di una specifica Chiesa *sui iuris*, o di rafforzare quella esistente», ma non viene descritta una tale struttura, per cui può variare da Paese a Paese. In ogni caso, rimane fermo il principio, già espressamente affermato nella *Exsul Familia*, che l'ufficio di Vescovo promotore (come del resto anche quello di Direttore nazionale) non comporta nessuna potestà di giurisdizione.

I nn. 84 a 86 del Documento sono dedicati alla responsabilità dei vescovi nei confronti della popolazione zingara. Sono molteplici le considerazioni e le sollecitazioni che vengono fatte ai vescovi, tutte quante basate sui principi giuridici della costituzione della Chiesa prima ricordati. Va rilevata la considerazione secondo cui i vescovi devono custodire al contempo l'unità della Chiesa particolare e l'identità zingara; se non si rispettasse l'identità degli zingari, afferma il Documento, «la Chiesa particolare non potrebbe neppure costruire la propria unità». Una tale affermazione, davvero contundente, si comprende se si pensa alla necessaria cattolicità della Chiesa particolare.

I nn. 87 e 88 sono dedicati a possibili strutture pastorali di giurisdizione personale. Il Documento parte dalla considerazione del carattere supradiocesano del fenomeno pastorale degli zingari: «occorrerà dunque pensare — affermano gli Orientamenti (n. 87) — alla possibilità di una direzione interdiocesana o nazionale/sinodale, che faccia capo alla Conferenza Episcopale [...] A questo proposito potrebbe risultare utile, o addirittura necessaria, un'unità di direzione pastorale che segua efficacemente il lavoro e le condizioni in cui vivono i Cappellani e gli altri Operatori pastorali, ferma restando la potestà dei Vescovi diocesani». Poiché il fenomeno pastorale è presente in tutto il territorio nazionale, può essere molto utile, infatti, un'unità di direzione a livello nazionale dell'attività dei cappellani capace anche di prendersi cura delle condizioni di vita dei sacerdoti e degli altri operatori pastorali. Ma una tale direzione, per essere effettiva, ha bisogno della sufficiente potestà di giurisdizione. Perciò continua il Documento, al n. 88, con l'affermazione che «una soluzione complessiva, duratura, più sicura e con adeguati margini di autonomia — sempre in armonica convergenza con le Autorità ecclesiali locali — potrebbe essere cercata nell'ambito delle strutture pastorali previste nella legi-

slazione e nella prassi della Chiesa», facendo riferimento alle prelature personali previste dal Vaticano II e regolate dal Codice del 1983⁽¹⁹⁾.

Con l'erezione di una prelatura personale, la Santa Sede attribuisce ad un prelado (e ai suoi successori) una potestà di giurisdizione ecclesiastica capace di reggere una peculiare attività pastorale di sacerdoti (che, se secolari, possono anche incardinarsi nella prelatura) in favore di fedeli di più diocesi, i quali continuano ad appartenere a tutti gli effetti alle diocesi locali (e perciò rimane ferma la competenza dei vescovi diocesani su quei fedeli). L'erezione di una prelatura può essere, quindi, frutto dello sviluppo naturale dell'organizzazione in favore degli zingari, come succederebbe se venisse nominato prelado lo stesso vescovo promotore⁽²⁰⁾. Perciò la soluzione della prelatura personale è stata indicata dall'art. 16 § 3 dell'Istruzione *De pastoralis migratorum cura* e prospettata più volte a proposito della pastorale in favore dei migranti e nomadi⁽²¹⁾. Spetta comunque alla Santa Sede, sentite le Conferenze Episcopali interessate, giudicare l'opportunità di

(19) Cann. 294-297. L'esarcato personale (cfr. can. 311 § 1 del Codice delle Chiese Orientali) può equivalere nel diritto orientale alle prelature personali.

(20) L'atto di erezione della prelatura e gli statuti possono determinare molti particolari della prelatura (ambito di azione, competenze del prelado, ecc.). Senza escludere altre soluzioni, sembra logico che per questo tipo di pastorale le prelature siano nazionali, essendo molto conveniente l'inserzione del prelado nel seno della Conferenza Episcopale, allo scopo di favorire la comunione tra l'azione pastorale della prelatura e quella delle diocesi.

(21) Cfr., p. es., A. BENLLOCH POVEDA, *La nuova legislazione canonica sulla mobilità sociale, in Migrazioni e diritto ecclesiale. La pastorale della mobilità umana nel nuovo codice di diritto canonico*, Padova 1992, p. 14; J. BEYER, *The new Code of Canon Law and pastoral care for people on the move*, in PONTIFICIA COMMISSIONE PER LA PASTORALE DELLE MIGRAZIONI E DEL TURISMO, *Migrazioni. Studi interdisciplinari*, Centro Studi Emigrazioni Roma 1985, vol. 1, pp. 177-179; P.A. BONNET, *The fundamental duty-right of the migration faithful*, in *ibidem*, vol. 1, p. 209; L. SABBARESE, *Girovaghi, migranti, forestieri e naviganti nella legislazione ecclesiastica*, Roma 2006, p. 93.

È interessante la lettura dei verbali di una Plenaria del Pontificio Consiglio della Pastorale con i Migranti e gli Itineranti: «Una Prelatura Personale è vista come la miglior soluzione per la pastorale degli zingari, un gruppo etnico omogeneo e radicalmente tagliato fuori da qualsiasi normale contatto pastorale (10.4.1). Alla sua direzione dovrebbe esserci un Vescovo che conosca la loro mentalità e la loro lingua (11.5.2; 11.2.2) (...) I lavoratori agricoli migranti, ce ne sono due milioni negli Stati Uniti, "che non vivono da nessuna parte ma dappertutto", dovrebbero essere seguiti da una prelatura personale (5.2.1). Appare utile una prelatura personale temporanea in casi di spostamenti di massa (7.2.1)» (S. TOMASI, *La missione del Pontificio Consiglio alla luce di una inchiesta presso le Conferenze Episcopali - attese e proposte*, in PONTIFICIO CONSIGLIO DELLA PASTORALE PER I MIGRANTI E GLI ITINERANTI, *La missione del Pontificio Consiglio della Pastorale per i Migranti e gli Itineranti nel crescente fe-*

erigere una nuova prelatura personale per dare un'unità di giurisdizione, valutando la rilevanza del fenomeno pastorale e di altre circostanze, tra cui la necessità di occuparsi della formazione e di altri aspetti della vita dei sacerdoti coinvolti in questa specifica pastorale.

Elemento di capitale importanza nella pastorale per gli zingari è, logicamente, il cappellano. Negli «Orientamenti» (nn. 92-95) si insiste sulla necessità della speciale preparazione del cappellano, il quale potrebbe anche essere nominato formalmente missionario a norma del can. 784. Ciononostante, si ricorda anche la responsabilità dei parroci e, quindi, la necessità di coordinamento tra le parrocchie e le cappellanie.

La disciplina vigente sui cappellani degli zingari è molto semplice, se comparata con quella prevista dalla *Exsul Familia*, dovuto a diverse cause. Innanzitutto, va tenuto conto che in seguito al decentramento voluto dal Vaticano II, i cappellani di speciali categorie di fedeli non vengono più nominati dalla Sede Apostolica, ma dai singoli vescovi. Un altro fattore da tenere presente è il fatto che attualmente si conta su una regolamentazione generale dell'ufficio del cappellano (cann. 564 a 572), in modo tale che non occorre più specificare alcuni profili di questa figura. Infine, è da rilevare che il sistema delle facoltà ministeriali è stato molto semplificato, da una parte, perché le facoltà per ascoltare confessioni concesse dall'Ordinario del luogo di incardineazione o del luogo nel quale hanno il domicilio hanno in linea di massima validità ovunque (can. 967 § 2) e, dall'altra, perché i vescovi diocesani godono attualmente di maggiore potere per concedere certe facoltà a qualsiasi sacerdote. Perciò nel Documento commentato si chiarisce che le facoltà speciali di cui godevano i cappellani degli zingari in forza del decreto della Pontificia Commissione per la Pastorale delle Migrazioni e degli Itineranti, del 19 marzo 1982, non vengono nuovamente raccolte perché non necessarie, in quanto sono facoltà che possono essere in possesso di tutti i sacerdoti oppure che possono essere elargite all'occorrenza dai vescovi competenti.

Infine, gli «Orientamenti» trattano degli operatori pastorali, zingari o no, «con una responsabilità precisa ed eventualmente con "lettera di missione" del Vescovo» (n. 96) e di altre forme di cooperazione del laicato e dei religiosi (mediante le cosiddette «comunità-ponte», in équipe o singolarmente). La questione è di grande rilevanza sotto il profilo pastorale, ma in una considerazione astratta non pone speciali problemi giuridici, benché essi possano presentarsi nella vita pratica. Merita comunque di essere rilevato il principio generale con cui inizia il n. 99: «Da una pastorale ben impostata dovrebbe na-

scere, come frutto naturale, un “protagonismo” degli stessi Zingari». Infatti, la migliore evangelizzazione avverrà quando all'interno delle famiglie zingare ci siano laici ben formati (anche se non sono «operatori pastorali») che con la loro testimonianza di dottrina e di vita portino Cristo ai loro parenti e amici.

In conclusione di queste riflessioni attorno agli aspetti organizzativi dell'attività pastorale in favore degli zingari, andrebbe richiamato il principio della *salus animarum*, la cui valenza è tra l'altro quella di essere guida dell'organizzazione pastorale della Chiesa. In questo senso, costituisce una chiave di lettura di tutto il Documento l'affermazione contenuta nel suo n. 33, quando dinanzi alla considerazione dei pericoli del materialismo e delle sette, dichiara che le attuali circostanze «imprimono un'urgente spinta all'azione pastorale» in favore degli zingari. L'urgenza pastorale si dovrà manifestare in primo luogo in ciò che è proprio dell'azione pastorale, vale a dire l'amministrazione dei beni salvifici, cioè la trasmissione della parola di Dio (principalmente la catechesi) e l'amministrazione dei sacramenti, che sono, appunto, i beni che riguardano direttamente la salvezza delle anime, senza confondere la missione della Chiesa con la mera attività di beneficenza⁽²²⁾, ma allo stesso tempo senza dimenticare, naturalmente, che fa parte della missione della Chiesa la testimonianza della carità — che anch'essa costituisce un mezzo di evangelizzazione, come rilevato recentemente dal magistero del Romano Pontefice⁽²³⁾ —, tenendo conto della speciale importanza che una tale testimonianza ha nei rapporti con la popolazione zingara.

Eduardo Baura

(22) Sul punto rinvio a E. BAURA, *Pastorale e diritto nella Chiesa*, in *Vent'anni di esperienza canonica: 1983-2003*, a cura del Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi, Città del Vaticano 2003, pp. 159-180.

(23) Cfr. BENEDETTO XVI, Enc. *Deus Caritas est*, del 25 dicembre 2005, in AAS, 98 (2006), pp. 217-252.

LEGISLAZIONE PARTICOLARE

SPAGNA, CONFERENCIA EPISCOPAL ESPAÑOLA, *Orientaciones para la atención pastoral de los católicos orientales en España*, 17-21 noviembre 2003, in *Boletín Oficial de la Conferencia Episcopal Española*, anno XVII, n. 71 (31 diciembre 2003) pp. 56-63 (*).

*Introducción (**).*

La semilla evangélica fue sembrada en España hace dos mil años. Esta semilla creció en el campo abonado de la cultura romana, que se vio así enriquecida por la revelación divina, y se desarrolló en el surco de nuestra historia particular, dando frutos de santidad y evangelización.

Desde hace algunos años, la Iglesia católica en España viene acogiendo a otros muchos hermanos católicos, que también recibieron la semilla evangélica, desarrollada en el campo de otras culturas o tradiciones asentadas en Europa oriental y Oriente medio fundamentalmente. La misma semilla ha generado una sorprendente variedad: la Iglesia católica proclama al mismo tiempo la unidad en la fe, celebrada sacramentalmente y vivida en comunión eclesial, junto con la legítima diversidad en sus diferentes formas celebrativas y organizativas.

Dentro de la comunión eclesiástica, existen legítimamente Iglesias particulares, que gozan de tradiciones propias, permaneciendo inmutable el primado de la Sede de Pedro, que preside la asamblea universal de la caridad, defiende las diferencias legítimas y al mismo tiempo se preocupa de que las particularidades no sólo no perjudiquen a la unidad, sino que más bien la favorezcan (LG 13). Estas Iglesias particulares

(*) Vedi nota di P. Gefaell alla fine del documento successivo.

(**) Las presentes *Orientaciones* han sido aprobadas el día 21 de noviembre de 2003 por la Asamblea Plenaria de la Conferencia Episcopal Española. Tienen presentes particularmente el Decreto *Orientalium ecclesiarum* del Concilio Vaticano II (=OE), el Código de Cánones de las Iglesias Orientales (=CCEO) y el Magisterio Pontificio: Cf JUAN PABLO II, Carta Encíclica *Slavorum apostoli* (2 de julio de 1985), 14 y 21 especialmente; Carta Encíclica *Ut unum sint* (25 de mayo de 1995), 60; Carta Apostólica *Orientalium ecclesiarum* (2 de mayo de 1995), 26 (=OL); Exhortación Apostólica Postsinodal *Ecclesia in Europa* (28 de junio de 2003), 32; Exhortación Apostólica Postsinodal *Pastores gregis* (16 de octubre de 2003), 60-61 y 72.

que poseen tradiciones propias son las Iglesias católicas orientales, con una estructura patriarcal como forma de gobierno colegial.

La impugnación de las fórmulas dogmáticas de los Concilios de Éfeso y Calcedonia, así como la ruptura de la comunión eclesial entre los Patriarcados orientales y la Sede Romana a partir del siglo XI, motiva que la cristiandad oriental se presente en su doble vertiente eclesial, ortodoxa y católica. Esta grave anomalía eclesial, amparada por cuestiones políticas, geográficas y culturales, quiso ser resuelta por el Concilio de Florencia, pero resultó ineficaz. Desde entonces, grupos de jerarcas y fieles orientales no dejarán de pedir la comunión con la Iglesia de Roma y con quien la preside, sin renunciar a su patrimonio litúrgico, espiritual, teológico y canónico.

Así pues, las Iglesias católicas orientales siempre han estado unidas a la Iglesia de Roma por los vínculos de la caridad y de la comunión. Aunque entre las Iglesias ortodoxas orientales y la Iglesia de Roma no se haya alcanzado la plena unidad católica, algunas Iglesias orientales siempre han permanecido en la unidad, otras tuvieron necesidad de firmar la unión a partir del siglo XV, y otras finalmente han sido aceptadas como católicas de forma expresa o tácita. Todas las Iglesias católicas orientales tienen especialmente encomendada la misión de actuar como «puente» que une dos orillas, y de ser «pulmón» para que todo el cuerpo eclesial pueda respirar plenamente.

Los católicos orientales, al pertenecer a estas venerables Iglesias, también están unidos plenamente a la Sede Apostólica de Roma. Han llegado a nuestro país buscando unas condiciones laborales y económicas que les permita salir de su penuria, y alcanzar una mejor situación de vida. Por su parte, nos ofrecen otro estilo de vivir nuestra misma fe católica, su testimonio frecuentemente silencioso y sacrificado en medio de regímenes totalitarios, así como su deseo de colaborar con la Iglesia católica en España desde su dimensión oriental. Por nuestra parte, los católicos latinos hemos de mostrarnos plenamente como hermanos, respetando las tradiciones eclesiales.

Todas las Iglesias católicas orientales gozan de los mismos derechos y obligaciones, porque no se apoyan en el número de sus fieles ni en los sacrificios padecidos, sino en la común dignidad. Y así como en España existe, además de la liturgia romana, la liturgia hispano-mozárabe que tratamos de conservar y fomentar como patrimonio propio, hemos de respetar las liturgias orientales, manifestando de esta forma el aprecio por los distintos ritos y liturgias.

Sin embargo, los católicos orientales, al estar desprovistos muchas veces de sus propios pastores así como de instituciones apropiadas para vivir conforme a su propio rito o tradición, esperan disponer de los adecuados cauces que les permitan vivir su pertenencia católica. Por ello, la Iglesia católica en España quiere ejercer la hospitalidad cristiana y procurar su atención pastoral, esperando que todos los ca-

tólicos promuevan la unidad en la diversidad. Con las presentes orientaciones, cuyos primeros destinatarios son los fieles y pastores católicos latinos, se ofrecen algunas pautas para la atención pastoral de los católicos orientales, teniendo en cuenta el Decreto sobre las Iglesias católicas orientales del Concilio Vaticano II, así como otras disposiciones pontificias posteriores, en particular el *Código de Derecho Canónico* y el *Código de Cánones de las Iglesias Orientales*.

La presencia de católicos orientales

1. La tarea de detectar la presencia de católicos orientales en cada diócesis corresponde al párroco latino, quien debe mantener los oportunos contactos con estos fieles y preocuparse por su vida cristiana.

2. Cada párroco latino podrá encomendar la recogida de datos a un católico oriental o a varios, cuando se trata de fieles de una o de varias Iglesias *sui iuris* ⁽¹⁾

3. Cuando la población de fieles católicos orientales no pudiera constituirse en una diócesis como comunidad estable por su número exiguo, su dispersión o su condición laboral, el Obispo diocesano podrá designar un sacerdote latino para su atención pastoral. Si se trata de una Provincia eclesiástica, el Arzobispo metropolitano y los Obispos sufragáneos podrán designar un sacerdote latino para su atención pastoral.

La parroquia oriental y su párroco

4. Si la población de fieles católicos orientales en una diócesis constituye una comunidad estable, el *Director del Departamento para la atención pastoral de los católicos orientales* sugerirá al Obispo diocesano la conveniencia de erigir una parroquia para todos los fieles católicos orientales o una parroquia para fieles católicos de una determinada Iglesia *sui iuris* ⁽²⁾.

⁽¹⁾ Los elementos constitutivos de una Iglesia *sui iuris* son: un grupo de fieles y pastores, reconocido expresa o tácitamente por la suprema autoridad de la Iglesia, y que tiene su origen en cualquiera de las cinco tradiciones eclesiales orientales (Cf CCEO 27 y 28.2). Las Iglesias *sui iuris* son la copta y la etíope (tradición alejandrina); la malankar, la maronita y la siria (tradición antioquena); la armenia (tradición armenia); la caldea y la malabar (tradición caldea); y la albanesa, la bielorrusa, la croata, la búlgara, la griega, la greco-melkita, la italo-albanesa, la macedonia, la rumana, la rusa, la rutena, la eslovaca, la ucraniana y la húngara (tradición constantinopolitana o bizantina).

⁽²⁾ La parroquia oriental o *ratione ritus* entra dentro de la función pastoral del

5. La parroquia oriental, canónicamente erigida, tendrá su propio párroco, latino u oriental, nombrado por el Obispo diocesano, quien podrá designar, además, un templo de forma exclusiva, si es posible. El despacho parroquial habrá de contar con los libros parroquiales de bautismos, matrimonios y otros sacramentos, para su preparación, celebración y posterior inscripción⁽³⁾.

6. Para facilitar la identificación de una parroquia oriental es conveniente que figure la inscripción *Parroquia católica oriental* (para todos los fieles católicos orientales) o *Parroquia católica de rito...* (para todos los fieles católicos orientales de una determinada Iglesia *sui iuris*) en el rótulo de entrada, membretes, sello y direcciones. Asimismo, es conveniente que se facilite información sobre las parroquias orientales más cercanas y su teléfono de contacto, si es posible.

7. Si en una diócesis existieran varias parroquias para los fieles católicos orientales desprovistos de Ordinario propio, el Obispo diocesano puede, además, nombrar un Vicario episcopal «por razón del rito»⁽⁴⁾.

8. Cuando los fieles católicos orientales sean numerosos y con venga desmembrar la parroquia para todos los fieles católicos orientales desprovistos de Ordinario propio, el Obispo diocesano habrá de ponderar si existen fieles suficientes de una determinada Iglesia *sui iuris*, en cuyo caso podrá erigir una parroquia de esa Iglesia católica oriental (greco-melkita, ucraniana, rumana, u otra). En este caso, el párroco deberá pertenecer a la propia Iglesia *sui iuris* y continuará bajo la única autoridad del Obispo diocesano.

9. Cuando en una determinada diócesis el Obispo juzgue que conviene la presencia de un sacerdote católico oriental⁽⁵⁾, podrá pedir el parecer del *Director del Departamento para la atención pastoral de los católicos orientales*; sin embargo, corresponde al Obispo diocesano dirigir la petición al Sínodo de Obispos de la Iglesia patriarcal o arzobispal mayor, o al Consejo de Jerarcas de la Iglesia metropolitana *sui iuris* de que se trate.

10. El Obispo diocesano otorgará la *missio canonica* al sacerdote católico oriental designado por su propio Jarca para atender en España una parroquia oriental o una comunidad de católicos orientales,

Obispo diocesano cuando existen fieles de otro rito (Cf CIC 383.2 y 518; OL 26). El CCEO no menciona la figura del capellán.

(3) Se anotará *la pertenencia del bautizado a una determinada Iglesia sui iuris... la administración de la crismación del santo myron...* (CCEO 296.2). El cambio de rito también ha de ser anotado (CIC 535.2).

(4) Cfr. CIC 476.

(5) Cfr. CCEO 393.

y podrá establecer un convenio regulador sobre materias de retribución económica y seguridad social⁽⁶⁾, residencia⁽⁷⁾, y otras actuaciones u oficios.

11. Cuando el párroco latino de una parroquia oriental, debidamente preparado, convenga que celebre una liturgia no latina, la petición deberá hacerla el propio Obispo diocesano a la Congregación para las Iglesias Orientales, única competente para conceder las oportunas licencias⁽⁸⁾.

La lengua y la liturgia en las celebraciones

12. Para procurar la atención pastoral de todos los católicos orientales en una lengua común, es deseable que en la Divina Liturgia de la Eucaristía y en las celebraciones sacramentales se use la lengua española, de acuerdo con el derecho común⁽⁹⁾ y particular.

13. *El ministro ha de celebrar los sacramentos según las prescripciones litúrgicas de la propia Iglesia sui iuris, a no ser que el derecho establezca otra cosa o él mismo haya obtenido especial facultad de la Sede Apostólica*⁽¹⁰⁾.

El bautismo

14. La administración del bautismo corresponde al párroco latino u oriental *del que se va a bautizar o a otro sacerdote con licencia del mismo párroco o del Jerarca del lugar, que, con causa grave, se presume legítimamente*⁽¹¹⁾.

15. El que pide el bautismo a un ministro católico de otra Iglesia *sui iuris* no tiene derecho a exigirle la celebración del bautismo en su liturgia o conforme a su rito. Es el ya bautizado quien *está obligado a observarlo en todas partes*⁽¹²⁾.

(6) Cfr. CIC 281.1-2; 1274.1-2; CCEO 390.1-2; 1021.1-2.

(7) Cfr. CIC 533.1 y CCEO 292.1.

(8) Cfr. JUAN PABLO II, Constitución apostólica *Pastor bonus* (28 de junio de 1988) 58.1.

(9) Cfr. OE 23.

(10) CCEO 674.2 y CIC 846.2.

(11) CCEO 677.1. *En territorio ajeno, a nadie es lícito administrar el bautismo sin la debida licencia; pero esta licencia no puede ser denegada por el párroco de otra Iglesia sui iuris a un sacerdote de la Iglesia sui iuris a la que el que se va a bautizar quedará adscrito* (CCEO 678.1).

(12) CCEO 40; OE 4.

16. *El párroco del lugar donde se celebra el bautismo debe anotar cuidadosamente y sin demora en el libro de bautismos el nombre de los bautizados, haciendo mención del ministro, padres y padrinos, así como de los testigos, si los hay, y del lugar [y día del bautismo, indicando al mismo tiempo el lugar] de nacimiento y de la Iglesia sui iuris a la que los bautizados quedan adscritos* (13).

17. Como la inscripción del bautismo recibido produce ipso iure la adscripción a la Iglesia *sui iuris* de que se trate, se ha de anotar en el libro de bautismos *toda adscripción a una Iglesia sui iuris y todo paso a otra Iglesia sui iuris, incluso, si es el caso, de la Iglesia latina donde se ha celebrado el bautismo* (14).

18. El bautizando menor de catorce años *queda adscrito a la Iglesia sui iuris a que está adscrito su padre católico; pero si sólo la madre es católica o si ambos padres lo piden con voluntad concorde, queda adscrito a la Iglesia sui iuris a que pertenece la madre* (15).

19. *El niño de padres cristianos acatólicos puede ser bautizado lícitamente en la Iglesia católica si ambos o uno de ellos o aquel que legítimamente ocupa su lugar lo piden y les es física o moralmente imposible acceder al ministro propio* (16). Este bautismo no se inscribirá en el libro de bautismos de la parroquia católica, sino que el ministro entregará la correspondiente certificación a los padres.

20. Si los padres cristianos acatólicos piden el bautismo de su hijo en la Iglesia católica para que sea católico y reciba educación católica, la petición deberán hacerla por escrito, presentando los padres certificación de su propio bautismo; así se determinará posteriormente la adscripción del recién bautizado a la Iglesia *sui iuris*. El bautismo administrado se inscribirá en el libro de bautismos de la parroquia católica, anotando *también la pertenencia del bautizado a la Iglesia sui iuris o rito* (17). Si es posible, el ministro de este bautismo deberá ser un sacerdote católico oriental, y lo administrará junto con la crismación (confirmación) y la eucaristía, según la praxis común de todas las Iglesias orientales.

(13) CCEO 689.1. El paréntesis indica que el texto latino no se contempla en la traducción española.

(14) CCEO 37 y 296.2. Al inscribir la partida de bautismo, hágase constar la adscripción al rito con esta frase: «Adscrito al rito de la Iglesia... por el bautismo recibido». Si se ha producido cambio de rito, hágase constar con esta frase: «Ha pasado del rito de la Iglesia... al rito de la Iglesia... por la celebración del matrimonio / por la disolución del matrimonio / por rescripto de la Sede Apostólica».

(15) CCEO 29.1. Cf CIC 111.1.

(16) CCEO 681.5.

(17) CCEO 37 y 296.2.

21. Cuando un niño ha sido bautizado en una Iglesia oriental no católica antes de los catorce años y es adoptado después del bautismo por padres católicos, queda adscrito en principio a la Iglesia *sui iuris* del padre católico⁽¹⁸⁾.

22. El bautizando mayor de catorce años *puede elegir libremente cualquier Iglesia sui iuris a que se adscribe por el bautismo recibido en ella*⁽¹⁹⁾.

La confirmación

23. La confirmación o *la crismación con el santo myron debe administrarse conjuntamente con el bautismo*, y los fieles cristianos de las Iglesias orientales *pueden recibirla incluso de los presbíteros de la Iglesia latina, según las facultades de las que dispongan*⁽²⁰⁾, especialmente si carecen de sacerdote católico oriental.

La Eucaristía

24. Los fieles (católicos latinos u orientales) *pueden participar en el Sacrificio Eucarístico y recibir la sagrada comunión en cualquier rito católico*⁽²¹⁾.

25. Los sacerdotes de diversas Iglesias *sui iuris* pueden celebrar la Eucaristía con causa justa y con licencia del obispo, *siguiendo todas las prescripciones de los libros litúrgicos del primer celebrante, lejos de todo sincretismo litúrgico y conservando, en lo posible, los ornamentos litúrgicos e insignias de la propia Iglesia sui iuris*⁽²²⁾.

La penitencia

26. *Todo fiel* (católico latino u oriental) *tiene derecho a confesarse con el confesor legítimamente aprobado que prefiera, aunque sea de otro rito*⁽²³⁾.

(18) Cfr. CCEO 29.1-2, 2º. La adopción ha de ser también anotada en el libro de bautismos de la correspondiente parroquia católica (Cf CIC 535.2 y CCEO 296.2).

(19) CCEO 30 y CIC 111.2.

(20) CCEO 695.1. y 696.2.

(21) CIC 923.

(22) CCEO 701.

(23) CIC 991.

La unción de enfermos

27. El sacramento de la unción de los enfermos puede ser administrado por aquellos sacerdotes que tienen fieles encomendados a su tarea pastoral, independientemente del rito al que pertenezcan, y con licencia presunta por cualquier sacerdote⁽²⁴⁾.

El matrimonio

28. El expediente matrimonial de dos católicos orientales podrá ser instruido en las diócesis de su residencia, recabando especialmente la certificación de estado libre en su parroquia de origen.

29. Para asistir y bendecir el matrimonio canónico de dos católicos orientales, el Ordinario del lugar y el párroco latinos son, de suyo, incompetentes, aunque los contrayentes sean súbditos⁽²⁵⁾. *Si no hay un sacerdote que sea competente conforme al derecho para celebrar el matrimonio, o no se puede acudir a él sin grave dificultad... y hay otro sacerdote (latino) que puede estar presente, ha de ser llamado, si se puede, para que bendiga el matrimonio, salvada la validez del matrimonio ante sólo los testigos; en las mismas condiciones también puede llamarse a un sacerdote acatólico (ortodoxo)*⁽²⁶⁾.

30. Para asistir y bendecir el matrimonio canónico de un católico oriental y de un católico latino son competentes el Ordinario de lugar y el párroco latinos⁽²⁷⁾.

31. En el matrimonio contraído con un católico latino *la mujer tiene pleno derecho a pasar a la Iglesia sui iuris del marido al contraer matrimonio o durante el mismo; y una vez disuelto el matrimonio, puede libremente volver a la anterior Iglesia sui iuris*⁽²⁸⁾. El marido no tiene el derecho de pasar a la Iglesia sui iuris de la mujer.

(24) Cfr. CIC 1003.2 y CCEO 739.2.

(25) El fundamento de la incompetencia radica en la cláusula *dummodo eorum alteruter sit ritus latini* (CIC 1109). Al Jerarca del lugar y al párroco oriental también les afecta la incompetencia para asistir y bendecir el matrimonio de dos católicos latinos, o de dos católicos orientales si al menos uno no está adscrito a su propia Iglesia *sui iuris*, en virtud de la cláusula *dummodo alterutra saltem pars sit ascripta propriae Ecclesiae sui iuris* (CCEO 829.1). Hay que tener en cuenta que *los cánones del CIC son sólo para la Iglesia latina* (CIC 1), *y los cánones del CCEO son para todas y solas las Iglesias orientales, a no ser que, en lo referente a las relaciones con la Iglesia latina, se establezca expresamente otra cosa* (CCEO 1). No cabe, pues, aplicar la legislación latina a fieles católicos orientales, ni la legislación oriental a los fieles católicos latinos.

(26) CCEO 832.1-2; Cf CIC 1116.1-2. El diácono no asiste ni bendice ningún matrimonio, a tenor del CCEO, ni se le puede delegar.

(27) Cfr. CIC 1109.

(28) CCEO 33. Todos estos pasos de una Iglesia *sui iuris* a otra han de ser anotados en el libro de bautismos.

32. Para asistir y bendecir el matrimonio canónico de un católico oriental y un acatólico, sígase la normativa sobre los matrimonios mixtos⁽²⁹⁾.

33. Para que los fieles católicos orientales no contraigan matrimonio en forma civil o en celebración «ortodoxa»⁽³⁰⁾, como también para que puedan celebrar su matrimonio ante la carencia de sacerdote propio, es muy conveniente que conozcan dónde se encuentran las parroquias católicas orientales más cercanas.

La recepción en la plena comunión católica

34. *Todo cristiano tiene derecho, por razones de conciencia, a decidir libremente entrar en la plena comunión católica*⁽³¹⁾. El fiel oriental no católico que, de acuerdo con su conciencia, desee ser recibido en la Iglesia católica deberá hacer la petición por escrito, presentando certificación del bautismo recibido para ser adscrito a la Iglesia sui iuris del mismo rito.

35. No se debe recibir en la plena comunión católica al fiel oriental no católico que no haya cumplido catorce años⁽³²⁾. La Iglesia católica preparará personalmente a quien desca ser recibido, asumiendo el interesado lo que significa ser católico.

36. *Los bautizados acatólicos* (procedentes de las Antiguas Iglesias Orientales o de las Iglesias Ortodoxas bizantinas) *que vienen a la plena comunión con la Iglesia católica mantienen el rito y lo cultivan y observan según sus fuerzas; quedan por tanto adscritos a la Iglesia sui iuris del mismo rito*⁽³³⁾.

⁽²⁹⁾ Cfr. CCEO 813-816. Téngase en cuenta que *si la parte católica adscrita a alguna Iglesia oriental sui iuris celebra el matrimonio con otra parte que pertenece a la Iglesia oriental acatólica, la forma de celebración del matrimonio establecida por el derecho se requiere únicamente para la licitud; pero se requiere para la validez la bendición de un sacerdote, observadas las demás prescripciones del derecho* (CCEO 834.2; CIC 1127.1). Hay que recordar que el CCEO no contempla la posibilidad de la dispensa de la forma canónica por el Jarca del lugar (Cf CCEO 835). Al matrimonio mixto también le reconoce el derecho algunas cuestiones relativas a la adscripción del rito (Cf CCEO 34).

⁽³⁰⁾ No se olvide que los fieles católicos orientales, cuando carecen de sacerdote competente para bendecir su matrimonio, pueden llamar a un sacerdote ortodoxo (cfr. CCEO 832.2).

⁽³¹⁾ PONTIFICIO CONSEJO PARA LA PROMOCIÓN DE LA UNIDAD DE LOS CRISTIANOS, *Directorio para la aplicación de los principios y normas sobre el ecumenismo* (25 de marzo de 1993), 99 (=DE).

⁽³²⁾ Cfr. CCEO 900.1.

⁽³³⁾ CCEO 35.

37. Quienes son recibidos en la Iglesia católica están equiparados en derecho a los bautizados en la misma Iglesia católica⁽³⁴⁾.

38. Para la celebración de la recepción en la Iglesia católica de un laico oriental no católico, obsérvese el *Rito de admisión a la plena comunión con la Iglesia católica de los ya bautizados válidamente*, y sus oportunas orientaciones previas⁽³⁵⁾. El ministro competente es el Ordinario/Jerarca del lugar, y también el párroco de la parroquia oriental católica, si el derecho no se lo prohíbe⁽³⁶⁾.

La función de la Sede Apostólica

39. Los fieles católicos orientales pueden recurrir a la Sede Apostólica, como *árbitro supremo de las relaciones intereclesiales*⁽³⁷⁾, en aquellas cuestiones previstas por el Código de Cánones de las Iglesias Orientales, especialmente las que se refieren a la adscripción a una Iglesia *sui iuris*⁽³⁸⁾.

40. Corresponderá a la Sede Apostólica la oportunidad de nombrar un Jerarca o erigir una circunscripción oriental⁽³⁹⁾.

La función del Director del Departamento

41. El *Director del Departamento para la atención pastoral de los católicos orientales* está al servicio de todas las diócesis y de sus obispos, orientando cualquier consulta pastoral, canónica o ecuménica, y coordinando la atención pastoral en relación con los fieles católicos orientales.

Deberes de los católicos latinos y orientales

42. Los fieles católicos tanto orientales como latinos están llamados a manifestar la unidad eclesial y la diversidad en sus diferentes ritos y tradiciones.

43. Los fieles católicos orientales tienen el derecho de vivir y celebrar la fe en su rito. El rito expresa el modo de vivir la fe en una

⁽³⁴⁾ Cfr. CIC 11; CCEO 1490.

⁽³⁵⁾ Cfr. *Ritual de la Iniciación cristiana de adultos* (Madrid 1976), Apéndice, nn. 223-225.

⁽³⁶⁾ Cfr. CCEO 898.2-3; OE 25.

⁽³⁷⁾ OE 4.

⁽³⁸⁾ Cfr. CCEO 29.1; 30; 32.1; 35 y 36.

⁽³⁹⁾ Cfr. JUAN PABLO II, Constitución apostólica *Pastor bonus*, 58.1.

Iglesia *sui iuris*, y lo constituye el *patrimonio litúrgico, teológico, espiritual y disciplinar*⁽⁴⁰⁾.

44. Los fieles católicos latinos debemos procurar, como hermanos que somos *por estar confiados por igual al gobierno pastoral del Romano Pontífice*⁽⁴¹⁾, el respeto y el conocimiento de la tradición oriental como la mejor forma de vivir la unidad en la fe en la legítima diversidad eclesial.

Algunas iniciativas pastorales

45. Como iniciativas y formas de colaboración sugeridas por el Romano Pontífice conviene destacar: el hermanamiento de parroquias (sacerdotes y fieles) latinas y orientales para apoyarse y enriquecerse mutuamente, las experiencias monásticas compartiendo la vida religiosa o los contactos por internet, la formación de seminaristas orientales en España facilitando becas, especialmente cuando se requiere la presencia de sacerdotes orientales en España, el intercambio de profesores o las peregrinaciones a través de viajes organizados⁽⁴²⁾.

46. Periódicamente el *Director del Departamento para la atención pastoral de los católicos orientales* convocará a todos los sacerdotes católicos orientales residentes en España, así como a los sacerdotes latinos con facultades otorgadas por la Congregación para las Iglesias Orientales, e incluso a los sacerdotes latinos designados por el Obispo diocesano para atender a los fieles católicos orientales, para programar y revisar la atención pastoral de los fieles católicos orientales. A la Secretaría de la Conferencia Episcopal Española se enviará una memoria o informe anual.

* * *

Con las presentes orientaciones pastorales, la Iglesia católica en España desea que *los fieles cristianos de toda Iglesia sui iuris, y también de la Iglesia latina que por razón de oficio, de ministerio o de función tienen relaciones frecuentes con fieles cristianos de otra Iglesia sui iuris, sean formados cuidadosamente en el conocimiento y cultivo del rito de la misma Iglesia según la gravedad del oficio, ministerio o función que cumplen*⁽⁴³⁾.

⁽⁴⁰⁾ CCEO 28.1; OE 1 y 3.

⁽⁴¹⁾ OE 3.

⁽⁴²⁾ Cfr. OL 24-25; JUAN PABLO II, Exhortaciones apostólicas *Vita consecrata* (25 de marzo de 1996) 101, y *Ecclesia in America* (22 de enero de 1999) 38; DE 85 y 195.

⁽⁴³⁾ CCEO 41. Cf OE 6.

ANEXO

DEPARTAMENTO PARA LA ATENCIÓN PASTORAL
DE LOS CATÓLICOS ORIENTALES

La presencia en España de fieles cristianos orientales, sean ortodoxos o católicos, se debe fundamentalmente a la fuerte corriente migratoria procedente de países del este de Europa y en menor medida de Oriente medio. Los fieles católicos orientales pertenecen a distintas Iglesias sui iuris: las de tradición bizantina han sido perseguidas durante décadas por regímenes comunistas, y las de tradición alejandrina, antioquena, armenia o caldea han convivido secularmente en medio de una sociedad islámica que a veces dificulta su vida.

Todos los fieles católicos orientales residentes en España, algunos todavía sin regularizar su situación laboral, tratan de permanecer en nuestro país buscando mejores condiciones de vida, seguridad económica, reagrupamiento de su familia y deseando vivir la fe cristiana en la comunión católica. Algunas familias ya gozan de una estabilidad laboral y económica, y sus hijos, nacidos en España o en sus países de origen, acuden a centros docentes. Comienza a emerger en España una joven comunidad católica oriental que necesita vivir conforme a su propio rito.

La Conferencia Episcopal Española, de acuerdo con las indicaciones del Magisterio pontificio y ante la realidad de la situación antes descrita, es especialmente sensible a este hecho. Desea vivamente que todos los católicos orientales puedan vivir su condición católica, según lo establecido por el Decreto *Orientalium Ecclesiarum* del Concilio Vaticano II y el *Código de Cánones de las Iglesias Orientales* de forma especial.

Teniendo en cuenta que la atención pastoral de los católicos orientales en España afecta a todas las diócesis españolas, la Secretaría General de la Conferencia Episcopal Española (art. 44, 1º de sus Estatutos) puede proponer a la Comisión Permanente la creación del *Departamento para la atención pastoral de los católicos orientales*:

Constitución

1. El *Departamento para la atención pastoral de los católicos orientales* lo constituye la Comisión Permanente de la Conferencia Episcopal Española, a propuesta de la Secretaría General.

2. La Comisión Permanente nombrará para desempeñarlo, por el tiempo que considere oportuno, al obispo o presbítero sensible al mundo católico oriental, con conocimientos canónicos y ecuménicos, y notificará el nombramiento a la Congregación para las Iglesias Orientales.

SPAGNA, CONFERENCIA EPISCOPAL ESPAÑOLA, *Servicios pastorales a orientales no católicos*. *Orientaciones*, 27-31 marzo 2006, in *Boletín Oficial de la Conferencia Episcopal Española*, anno XX, n. 76 (30 giugno 2006) pp. 51-55 (*).

Presentación

El documento que presentamos quiere servir de orientación de la actuación pastoral con aquellos cristianos orientales no católicos a los que nos une la sucesión apostólica en la fe y comparten con nosotros los sacramentos de la Iglesia. Tal como dejó dicho el Vaticano II, las Iglesias orientales — muchos de cuyos fieles se encuentran entre nosotros por unas u otras razones, particularmente por motivos de emigración de sus países de origen — «poseen desde su origen un tesoro, del que la Iglesia de Occidente ha tomado muchas cosas en materia litúrgica, en la tradición espiritual y en el ordenamiento jurídico. Y no se debe infravalorar el hecho de que los dogmas de la fe cristiana sobre la Trinidad y el Verbo de Dios, encarnado en la Virgen María, fueron definidos en Concilios ecuménicos celebrados en Oriente»⁽¹⁾.

Las Iglesias orientales han sido tradicionalmente agrupadas en dos grandes denominaciones: Iglesias precalconesenses (o «no calcedonesenses») e Iglesias calcedonesenses, por referencia a la participación de estas últimas en el Concilio de Calcedonia, históricamente no reconocido por las primeras, en el cual no tomaron parte. Por esta oposición a las formulaciones cristológicas de Calcedonia, las Iglesias no calcedonesenses fueron consideradas monofisitas. Hoy, gracias al diálogo teológico interconfesional, se ha podido aclarar en qué sentido unas y otras formulaciones no afectan a la fe común en el misterio de Cristo Dios y hombre verdadero. Por esta razón ya no está en uso identificar a las Iglesias orientales por referencia a Calcedonia, siendo común hablar de «antiguas Iglesias orientales», las primeras; y de «Iglesias ortodoxas de rito bizantino», las segundas.

A los fieles de unas y de otras Iglesias, diversas por sus tradiciones litúrgicas y canónicas, se ofrecen por razones de «hospitalidad ecuménica», lejos de cualquier intención y forma de proselitismo, los «servicios pastorales» que se contemplan en estas orientaciones de la Conferencia Episcopal Española. Es intención de ésta proporcionar tan sólo unas pautas de actuación pastoral a los ministros católicos con cura de almas, a los cuales acuden los fieles orientales ortodoxos recabando de ellos los servicios pastorales de los que tratan estas orientaciones, por no tener a su disposición ministros de sus propias Iglesias a los que acudir.

(*) Vedi nota di P. Gefaell alla fine del documento.

(1) CONCILIO VATICANO II, Decreto *Unitatis redintegratio* sobre el ecumenismo, n. 14 (en adelante UR).

3. El *Director del Departamento para la atención pastoral de los católicos orientales* dependerá de la Secretaría General de la Conferencia Episcopal Española, y deberá proceder de acuerdo con las *Orientaciones para la atención pastoral de los católicos orientales en España*.

Funciones

4. El *Director del Departamento para la atención pastoral de los católicos orientales* ha de cumplir las siguientes funciones:

— Estar al servicio de la Conferencia Episcopal Española, y particularmente de cada Ordinario diocesano, en todas aquellas cuestiones relacionadas con el servicio encomendado.

— Mantener contactos periódicos con la Congregación para las Iglesias Orientales, recibiendo informaciones y documentación.

— Estar en contacto con el Secretariado de la Comisión Episcopal de Relaciones Interconfesionales, dada la afinidad de los católicos orientales con los ortodoxos.

— Conocer el número aproximado de católicos orientales en España, su distribución por diócesis o provincias eclesiásticas españolas, así como la pertenencia a las distintas Iglesias *suj iuris* de que se trate, e informar a cada diócesis o provincia eclesiástica.

— Prever el número de sacerdotes necesarios para esta atención pastoral, su distribución o ubicación según la población de orientales y la pertenencia porcentual según cada Iglesia *suj iuris*.

— Servir de enlace y comunicación entre la Conferencia Episcopal Española y los respectivos Sínodos de las Iglesias orientales católicas, especialmente cuando haya de solicitarse algún sacerdote para la atención pastoral de los católicos orientales.

— Convocar periódicamente a los sacerdotes católicos orientales, así como a los sacerdotes latinos que están al servicio de los fieles católicos orientales, para intercambiar experiencias pastorales.

— Presentar una memoria anual del Departamento en la Secretaría General de la Conferencia Episcopal Española.

Supresión

5. El *Departamento para la atención pastoral de los católicos orientales* quedará suprimido:

— Por la Comisión Permanente de la Conferencia Episcopal Española que lo erigió, informando a la Congregación para las Iglesias Orientales.

— Cuando la atención pastoral de los católicos orientales en España fuera encomendada por la Sede Apostólica a un Ordinario latino o Jerarca oriental.

Para la ordenada presentación de los servicios pastorales que la Iglesia Católica puede dispensar a los cristianos orientales, se han tenido en cuenta los documentos pertinentes: el Decreto sobre el ecumenismo *Unitatis redintegratio*, del Vaticano II; el *Directorio ecuménico*, aprobado por Juan Pablo II el 25 de marzo de 1993; el *Código de Derecho Canónico* y el *Código de Cánones de las Iglesias Orientales*.

Todos han de ser conscientes de las observaciones del *Directorio ecuménico* mencionado cuando afirma:

«Entre la Iglesia católica y las Iglesias Orientales que no están en plena comunión con ella existe siempre una comunión muy estrecha en el ámbito de la fe. Además, y “por la celebración de la Eucaristía del Señor en cada una de estas Iglesias, la Iglesia de Dios se edifica y crece” y “estas Iglesias, aunque separadas, tienen verdaderos sacramentos, sobre todo gracias a la sucesión apostólica, el sacerdocio y la Eucaristía”. Esto, según la concepción de la Iglesia Católica, proporciona un fundamento eclesiológico y sacramental para permitir y hasta fomentar una cierta comunicación con estas Iglesias en el terreno del culto litúrgico, incluso en la Eucaristía, “en circunstancias favorables y con la aprobación de la autoridad eclesiástica”. No obstante reconoce que, por su propia concepción eclesiológica, las Iglesias orientales pueden tener una disciplina más restrictiva en la materia, y que los demás deben respetarla. Conviene que los pastores instruyan cuidadosamente a los fieles para que tengan un conocimiento claro de los motivos particulares de este compartir en el campo del culto litúrgico, y de las diversas disciplinas que existen en torno a este asunto»⁽²⁾.

La Conferencia Episcopal Española se ha visto movida a publicar estas orientaciones alejada de todo proselitismo y por motivos estrictamente pastorales, que vienen dados por la necesidad de los fieles de ser auxiliados en su vida cristiana, mediante la dispensación de aquellos sacramentos, sacramentales y bendiciones a través de los cuales tanto la Iglesia Católica como las Iglesias orientales ofrecen la gracia redentora de Cristo, autor de los sacramentos. Al solicitar de los ministros católicos su dispensación, los cristianos ortodoxos invocan aquella comunión en la fe de la Iglesia una y santa necesaria para poder recibirlos en las condiciones determinadas por la disciplina de la Iglesia Católica, que es la que dispensa, en los casos previstos por estas orientaciones, los servicios pastorales solicitados por los cristianos orientales que no disponen de un ministro de su propia Iglesia.

(2) PONTIFICIO CONSEJO PARA LA PROMOCIÓN DE LA UNIDAD DE LOS CRISTIANOS, *Directorio para la aplicación de los principios y normas sobre el ecumenismo*, n. 122 (en adelante DE).

En ningún caso han de confundirse los fieles cristianos *orientales ortodoxos* con los *católicos de rito oriental*, que pertenecen a diversas Iglesias orientales que se hallan en plena comunión con la Iglesia Católica, y que, por esta razón, reciben el nombre de «Iglesias unidas». La LXXXI Asamblea Plenaria de la Conferencia Episcopal Española aprobó en su día unas *Orientaciones* para la atención pastoral de estos católicos de rito oriental⁽³⁾.

Con el documento presente, además de ayudar a orientar la actuación pastoral con los fieles orientales no católicos, en el ejercicio de aquella hospitalidad eclesial que se acomoda a la situación presente de falta de plena comunión, la Conferencia Episcopal Española quiere asimismo contribuir al verdadero ecumenismo espiritual y pastoral que es fruto de la acción del Espíritu Santo en su Iglesia y alimenta el diálogo de la caridad fraterna.

Las Iglesias Orientales no católicas

1. Todas las Iglesias orientales que no están en plena comunión con la Iglesia católica también tienen verdaderos y válidos sacramentos⁽⁴⁾, garantizados por la sucesión apostólica.

2. Las antiguas Iglesias Orientales⁽⁵⁾ (o Iglesias Orientales Ortodoxas), son: la Iglesia Asiria de Oriente; y la Iglesia Copta Ortodoxa (con las Iglesias Etíope Ortodoxa y Eritrea Ortodoxa), la Iglesia Siria Ortodoxa (con la Iglesia Siro-malankar Ortodoxa), y la Iglesia Apostólica Armenia.

3. Las Iglesias Orientales no católicas de tradición bizantina⁽⁶⁾ (o Iglesias Ortodoxas), son las Iglesias patriarcales de Constantinopla, Alejandría, Antioquía, Jerusalén, Moscú, Georgia, Serbia, Rumanía y Bulgaria, así como otras Iglesias autócefalas y autónomas.

4. Algunas Iglesias Ortodoxas padecen cismas internos; otras tienen doble jurisdicción en algunos países europeos, e incluso existen algunos grupos que se definen como ortodoxos aunque sin comunión

⁽³⁾ LXXXI ASAMBLEA PLENARIA DE LA CONFERENCIA EPISCOPAL ESPAÑOLA, *Orientaciones para la atención pastoral de los católicos orientales en España* (17-21 de noviembre de 2003).

⁽⁴⁾ Cf. UR 15; DE 99 a y 122 especialmente.

⁽⁵⁾ Las antiguas Iglesias orientales, nacidas *por la impugnación de las fórmulas dogmáticas de los Concilios de Éfeso y Calcedonia* (UR 13), integran la Comisión Mixta para el diálogo teológico con la Iglesia católica.

⁽⁶⁾ Todas las Iglesias ortodoxas de tradición bizantina, separadas *por la ruptura de la comunión eclesial entre los Patriarcados orientales y la Sede Romana* (UR 13), integran la Comisión Mixta Internacional para el diálogo teológico con la Iglesia católica, además del diálogo teológico con cada una de ellas.

eclesial y canónica con las Iglesias Ortodoxas. Todos estos casos han de ser detenidamente analizados, sin omitir la consulta al Secretariado de la Comisión Episcopal de Relaciones Interconfesionales.

5. La validez de los sacramentos en todas las Iglesias orientales que no están en plena comunión con la Iglesia católica no da derecho a los ministros católicos a administrar sacramentos a orientales no católicos. *Los ministros católicos administran los sacramentos lícitamente sólo a los fieles católicos, los cuales, a su vez, sólo los reciben lícitamente de los ministros católicos* (7).

Bautismo y confirmación

6. En peligro de muerte, el hijo de padres orientales no católicos puede ser bautizado lícitamente por un ministro católico (8).

7. *El hijo de padres orientales no católicos puede ser bautizado lícitamente si ambos o uno de ellos o aquel que legítimamente ocupa su lugar lo piden y les es física o moralmente imposible acceder al ministro propio* (9). La administración de este bautismo *no se inscribirá en el libro de bautismos de la parroquia católica, sino que el ministro entregará la correspondiente certificación a los padres* (10).

8. Si los padres cristianos acatólicos piden el bautismo de su hijo en la Iglesia católica para que sea católico y reciba educación católica, la petición deberán hacerla por escrito, y el bautismo administrado se inscribirá en el libro de bautismos de la correspondiente parroquia católica (oriental o latina), *anotando también la pertenencia del bautizado a la Iglesia sui iuris o rito* (11). El ministro de este bautismo deberá ser un sacerdote católico oriental de la propia Iglesia *sui iuris*, y lo administrará junto con la crismación (confirmación) y eucaristía, según la praxis común de todas las Iglesias orientales (12); en su defecto, el Obispo diocesano designará un sacerdote católico latino, que recibe *ipso iure* la facultad de administrar, junto con el bautismo, la confirmación y la eucaristía.

(7) CÓDIGO DE DERECHO CANÓNICO 844.1 (en adelante CIC); CÓDIGO DE LOS CÁNONES DE LAS IGLESIAS ORIENTALES 671.1 (en adelante CCEO).

(8) Cf. CIC 868.2; CCEO 681.4.

(9) CCEO 681.5.

(10) *Orientaciones para la atención pastoral de los católicos orientales en España*, n. 19.

(11) CCEO 296.2 y 37. Se entiende por Iglesia *sui iuris* a la comunidad eclesial de fieles cristianos junto con su jerarquía que goza de patrimonio litúrgico, teológico, espiritual y disciplinar propio (Cf CCEO 27 y 28). La adscripción a la Iglesia *sui iuris* será normalmente la de pertenencia del padre (Cf CCEO 29.1).

(12) *Orientaciones para la atención pastoral de los católicos orientales en España*, n. 20.

9. Los padres cristianos acatólicos, cuando piden el bautismo de su hijo en la Iglesia católica para que sea católico y reciba educación católica, han de presentar la certificación de su propio bautismo, para determinar la adscripción del recién bautizado a la correspondiente Iglesia *sui iuris*. No pueden elegir otra Iglesia *sui iuris* (latina u oriental) para su hijo, salvo recurso a la Sede Apostólica⁽¹³⁾.

10. Quien solicita el bautismo habiendo cumplido los catorce años, *puede elegir libremente cualquier Iglesia sui iuris a la cual se adscribe por el bautismo recibido en ella, salvo el derecho particular establecido por la Sede Apostólica*⁽¹⁴⁾. Ésta puede conceder el cambio de rito al ya bautizado cuando es recibido en la Iglesia católica, como se afirma en el número 24 de estas Orientaciones.

11. En el bautismo de un fiel oriental no católico puede ser padrino un católico si es invitado, aunque la educación cristiana corresponde en primer lugar al padrino no católico⁽¹⁵⁾.

12. La certificación escrita de un bautismo en cualquier Iglesia oriental no católica incluye también la confirmación en la misma fecha y lugar que el bautismo, aunque no conste.

13. Cuando un niño ha sido bautizado en una Iglesia oriental no católica antes de los catorce años y es adoptado después del bautismo por padres católicos, queda incorporado a la Iglesia católica y adscrito en principio a la Iglesia *sui iuris* del padre católico adoptante⁽¹⁶⁾.

Penitencia, Eucaristía y Unción de enfermos

14. Cuando los orientales no católicos acudan, por falta de ministro propio, a las celebraciones de la Iglesia católica, el ministro católico administra lícitamente los sacramentos de la Penitencia, Eucaristía y Unción de enfermos a estos fieles de las Iglesias orientales que no están en plena comunión con la Iglesia católica según las prescripciones canónicas⁽¹⁷⁾. En igualdad de condiciones, se desea que estos fieles acudan preferentemente a los ministros católicos orientales y no a los latinos, ya que poseen el mismo patrimonio litúrgico.

(13) El recurso a la Sede Apostólica modera los casos especiales de personas, comunidades o regiones (Cf CCEO 35).

(14) CCEO 30.

(15) Cf. DE 98.

(16) Cf. CCEO 29.1-2. La adopción ha de ser también anotada en el libro de bautismos de la correspondiente parroquia católica (Cf CIC 535.2 y CCEO 296.2).

(17) Cf. CIC 844.3; CCEO 671.3. Se requiere petición espontánea y disposiciones correctas.

15. Los fieles orientales no católicos pueden participar en la celebración de la Eucaristía especialmente si carecen de sacerdote propio, e incluso pueden hacer las lecturas⁽¹⁸⁾.

16. *No se permite citar en la anáfora eucarística más que nombres de personas que están en plena comunión con la Iglesia que celebra esta Eucaristía*⁽¹⁹⁾.

17. *Está prohibido a los sacerdotes concelebrar la Eucaristía con sacerdotes o ministros no católicos*⁽²⁰⁾.

Matrimonio

18. Para la celebración de los matrimonios mixtos entre parte católica y parte oriental no católica, deberán cumplirse las preceptivas normas canónicas⁽²¹⁾. La licencia para el matrimonio mixto no supone la obligatoriedad de la dispensa de la forma canónica⁽²²⁾.

19. El Obispo diocesano puede permitir que el matrimonio mixto se celebre junto con la Eucaristía, y que ambos esposos puedan recibirla, ya que las Iglesias orientales no católicas tienen verdaderos sacramentos⁽²³⁾.

20. El matrimonio de dos fieles orientales no católicos no puede ser celebrado canónicamente, ya que las leyes de la Iglesia católica obligan solamente a los bautizados o recibidos en ella⁽²⁴⁾.

21. Sin embargo, *el Jerarca del lugar* (católico oriental) *puede conceder a cualquier sacerdote católico la facultad de bendecir el matrimonio de los fieles de una Iglesia oriental acatólica, cuando no pueden acudir a un sacerdote de la propia Iglesia sin grave incomodo, si lo piden de propia voluntad y con tal de que nada se oponga a la válida y lícita celebración del matrimonio*⁽²⁵⁾.

(18) Cf. DE 126.

(19) DE 121.

(20) CIC 907; CCEO 702.

(21) Cfr. CIC 1127.1; CCEO 834.2; DE 152-153 especialmente.

(22) La dispensa de la forma canónica podrá concederse por graves dificultades, como *el mantenimiento de la armonía familiar, la obtención del acuerdo de los padres para el matrimonio, el reconocimiento del compromiso religioso particular de la parte no católica, o su lazo de parentesco con un ministro de otra Iglesia o Comunidad eclesial* (DE 154). La Conferencia Episcopal Española estableció análogos motivos en las Normas para la aplicación en España del Motu Proprio *Matrimonia mixta*, de 25 de enero de 1971 (Cf. *Boletín Oficial de la Conferencia Episcopal Española* 1, 1984, 118-120).

(23) Cf. UR 15; DE 122.

(24) Cf. CIC 11; CCEO 1490.

(25) CCEO 833.1. Se trata de una facultad que se concede al Jerarca del lugar,

22. *Cualquier persona, esté o no bautizada, puede demandar en juicio* ⁽²⁶⁾, especialmente si existen indicios de nulidad matrimonial.

Recepción en la plena comunión católica

23. *Todo cristiano tiene derecho, por razones de conciencia, a decidir libremente entrar en la plena comunión católica* ⁽²⁷⁾. Los fieles orientales no católicos que, de acuerdo con su conciencia, deseen ser recibidos en la Iglesia católica, lo comunicarán por escrito a la Curia diocesana correspondiente. La Iglesia católica, puesto que se trata de una actividad no propiamente ecuménica, preparará personalmente a quien desea ser recibido, asumiendo el interesado lo que significa ser católico, y presentará la certificación del bautismo recibido.

24. *Los bautizados acatólicos* (procedentes de las antiguas Iglesias Orientales o de las Iglesias Ortodoxas bizantinas) *que vienen a la plena comunión con la Iglesia católica mantienen el rito y lo cultivan y observan según sus fuerzas; quedan por tanto adscritos a la Iglesia sui iuris del rito del que proceden* ⁽²⁸⁾. El bautizado acatólico que es recibido en la plena comunión de la Iglesia católica puede solicitar de la Sede Apostólica el cambio de rito, como se afirma en el número 10 de estas Orientaciones.

25. No se debe recibir en la plena comunión católica al fiel oriental no católico que no haya cumplido catorce años ⁽²⁹⁾.

26. No necesita ser recibido en la Iglesia católica el católico que, por causa de extrema necesidad ⁽³⁰⁾, ha tenido que recibir el bautismo en cualquier Iglesia oriental no católica, ya que el ministro no lo incorpora a su Iglesia.

que no puede ser reivindicada por los contrayentes. Sin embargo, en el momento presente no existe en España ningún Jerarca del lugar, por lo que esta facultad es inviable.

⁽²⁶⁾ CIC 1476; CCEO 1134.

⁽²⁷⁾ DE 99.

⁽²⁸⁾ CCEO 35. Cuando se trata de fieles de una Iglesia católica oriental *sui iuris* que carece de Jerarca (bielorrusa o rusa), *el Obispo diocesano provea a sus necesidades espirituales... desempeñando por sí mismo el cargo de Ordinario de varios ritos* (CONCILIO VATICANO II, Decreto *Christus Dominus* sobre la función pastoral de los Obispos en la Iglesia, n. 23).

⁽²⁹⁾ Cf. CCEO 900.1.

⁽³⁰⁾ Se consideran causas de extrema necesidad la amenaza de peligro de muerte, o la imposibilidad de recibir el bautismo que existió en alguna Iglesia católica oriental *sui iuris* (eslovaca, rumana y ucraniana) al ser declarada fuera de la ley por regímenes comunistas (1946-1990).

27. Quienes son recibidos en la Iglesia católica están equiparados en derecho a los bautizados en la misma Iglesia católica⁽³¹⁾.

28. Para la celebración de la recepción en la Iglesia católica de un fiel oriental no católico, obsérvese el *Rito de admisión a la plena comunión con la Iglesia católica de los ya bautizados válidamente*, y sus oportunas orientaciones previas⁽³²⁾. El ministro competente es el Ordinario/Jerarca del lugar, y también el párroco de la parroquia oriental católica, si el derecho no se lo prohíbe⁽³³⁾.

29. No se haga coincidir la recepción en la Iglesia católica de un fiel oriental no católico con el matrimonio, para evitar que sea mixto, ya que la preparación, celebración y consecuencias derivadas son distintas.

Otras celebraciones

30. Para los casos de exequias eclesíásticas, cúmplase la normativa canónica⁽³⁴⁾.

31. Pueden darse a los fieles orientales no católicos aquellas bendiciones que sean conformes con la naturaleza y objeto de la bendición, si las piden⁽³⁵⁾.

Otras actuaciones

32. Cuando una comunidad oriental no católica carezca de templo y solicite ayuda al obispo católico de una diócesis, deberá acreditarse la Iglesia oriental no católica de que se trate, con indicación de la eparquía y del obispo de quien depende, identidad del sacerdote, número estimado de fieles y periodicidad de las celebraciones, y el obispo diocesano concederá generalmente un solo templo en su diócesis.

33. Cuando la comunidad oriental no católica depende de Ucrania o Rumanía, el Obispo diocesano debe tener en cuenta las informaciones sobre las relaciones ecuménicas existentes y la devolución de templos a la Iglesia greco-católica del país de que se trate, de acuerdo con el criterio ecuménico de la reciprocidad⁽³⁶⁾.

(31) Cf. CIC 11; CCEO 1490.

(32) Cf. *Ritual de la Iniciación cristiana de adultos* (Madrid 1976), Apéndice, nn. 223-225.

(33) Cf. CCEO 898.2-3; OE 25.

(34) Cf. CIC 1183.3; CCEO 876.1; DE 120.

(35) Cf. CIC 1170; DE 121.

(36) Cf. DE 105-106.

34. Si el Obispo diocesano juzga oportuno que una comunidad oriental no católica use un templo o un local⁽³⁷⁾, puede cederlo por un periodo de tiempo renovable. Por su parte, la comunidad oriental no católica está obligada a mantener el templo o el local de forma digna, de acuerdo con las propias normas litúrgicas. Conviene tener en cuenta la mente de la Iglesia católica de confiar un lugar de culto para uso exclusivo de cada rito.

35. Si otra comunidad oriental no católica solicita otro templo en la misma diócesis, supuestas las condiciones precedentes, el Obispo diocesano puede cederlo, o bien ofrecer el uso compartido del templo ya cedido previamente a otra comunidad oriental no católica. Los ministros de estas comunidades orientales no católicas se pondrán de acuerdo para compartirlo en días y horas determinados, pudiendo asimismo tener una concelebración y así fomentar la fraternidad eclesial.

36. El convenio de cesión de lugares de culto se hará por documento escrito entre la autoridad diocesana competente y el sacerdote no católico, quien se responsabilizará del correcto uso, y se hará constar la aportación económica a la parroquia católica por los gastos de mantenimiento, así como el horario y la periodicidad de las celebraciones.

37. Teniendo en cuenta la validez de los sacramentos, especialmente de la Eucaristía, la reserva eucarística se hará en el mismo sagrario⁽³⁸⁾, aunque en copón o píxide distinto.

38. Si en la diócesis existiera una parroquia oriental católica con templo, ornamentos y locales adecuados, el obispo diocesano puede cederlos⁽³⁹⁾ *ad casum* y no de forma habitual, para evitar confundir a los fieles.

39. Se recomiendan algunas actuaciones conjuntas, como el comunicarse informaciones mutuas, la pertenencia a organismos ecuménicos, la adopción de oraciones y cantos comunes⁽⁴⁰⁾, y en general el estudio de los acuerdos ecuménicos alcanzados.

(37) Cf. DE 137-138. Entre los criterios para acceder a la petición se pueden señalar la «reciprocidad» existente en el país de origen, así como el diálogo ecuménico con la Iglesia católica.

(38) *Resérvese la santísima Eucaristía solamente en un sagrario, inamovible y sólido. Por consiguiente, como norma general, en cada iglesia no habrá más que un sagrario* (ORDENACIÓN GENERAL DEL MISAL ROMANO, 277). Otra solución posible es la reserva eucarística en una habitación o capilla separada (Cf. DE 139).

(39) Cf. DE 137.

(40) Cf. DE 187.

Nota ai documenti della Conferenza Episcopale Spagnola sui cristiani orientali, cattolici e non cattolici.

Benché separati da tre anni, i due documenti che presentiamo qui hanno il grande merito comune di essere i primi nel venire incontro alla nuova situazione che si è venuta creando negli ultimi anni in Spagna a motivo dell'ingente immigrazione di fedeli appartenenti alle Chiese orientali, sia cattoliche che non cattoliche. Fino a poco tempo fa, quel paese non aveva esperienza di tale consistente presenza di comunità orientali nel suo territorio e si potrebbe dire che la valanga delle nuove sfide pastorali ha preso quasi di sorpresa la gerarchia spagnola, abituata ad una plurisecolare uniformità latina, liturgica e disciplinare.

Il primo documento, chiamato «*Orientaciones para la atención pastoral de los católicos orientales en España*», è stato emanato dalla LXXXI Assemblea Plenaria della Conferenza Episcopale Spagnola (17-21 novembre 2003): esso tenta di applicare le disposizioni del Codice dei Canoni delle Chiese Orientali (CCEO) alla realtà spagnola.

Il secondo documento è intitolato «*Servicios pastorales a orientales no católicos*⁽¹⁾. *Orientaciones*», ed è stato approvato nella LXXXVI Assemblea Plenaria della stessa Conferenza episcopale (27-31 marzo 2006). Questi «orientamenti» vogliono offrire i criteri per i rapporti pastorali con quei fedeli, basandosi nei principi chiari e certi della dottrina e della disciplina canonica sull'ecumenismo.

Questi documenti non pretendono di avere natura normativa bensì soltanto orientativa, illustrativa e, infatti, non sono stati emanati secondo la procedura prevista per i documenti normativi (cfr. CIC can. 455). Tuttavia, tenendo conto dei contenuti, sarebbe stato più consono che fossero stati qualificati secondo le categorie del CIC cc. 31, 34 e 95. Infatti, il documento sugli orientali cattolici corrisponderebbe sotto il profilo contenutistico a un decreto generale esecutivo (CIC can. 31) perché indirizzato «ai fedeli e ai pastori cattolici latini» e in esso «si offrono alcuni criteri per la cura pastorale dei cattolici orientali, tenendo conto del Decreto sulle Chiese cattoliche orientali del Concilio Vaticano II ed altre disposizioni pontificie successive, in particolare il Codice di Diritto Canonico ed il Codice dei Canoni delle Chiese Orientali» (*Introducción* § 8); ad esso si aggiunge in appendice un «regolamento» — nel senso ampio di fonte normativa interna (cfr.

(1) Alle volte, per comodità, saranno denominati semplicemente «ortodossi», ma bisogna tenere in conto la varietà di denominazioni esistenti tra le Chiese orientali non cattoliche.

CIC can. 95) — per il Dipartimento per la cura pastorale dei cattolici orientali. Il secondo documento, sui servizi pastorali agli orientali non cattolici, si configura piuttosto come una istruzione (CIC can. 34), perché indirizzato solo ai pastori: infatti esso intende «fornire soltanto dei criteri di azione pastorale ai ministri cattolici in cura d'anime» (*Presentación* § 3). Di conseguenza, sarebbe stato logico che i due documenti avessero ricevuto la *recognitio* della Sede Apostolica. Addirittura, per alcuni punti innovativi sarebbe stata necessaria un'approvazione specifica del Romano Pontefice⁽²⁾. Mancando tali interventi dell'Autorità Superiore, i documenti rimangono quali semplici proposte autorevoli dell'episcopato, ma senza valenza normativa e, quindi, lasciano intatto il diritto precedente.

Non abbiamo il tempo di presentare ogni singolo punto di questi documenti. Per molti di essi, un'ulteriore spiegazione complicherebbe soltanto la chiarezza di cui già godono. Perciò ci soffermiamo soltanto in alcuni punti problematici che meritano la nostra attenzione.

1) *I cattolici orientali in Spagna*

Nell'Introduzione del documento sui fedeli orientali cattolici si presenta alla Chiesa latina in Spagna — fedeli e pastori — la nuova realtà degli immigranti orientali cattolici e si indica come scopo di questi «orientamenti» quello di offrire «alcuni criteri per la cura pastorale dei cattolici orientali, tenendo in conto il Decreto sulle Chiese cattoliche orientali del Concilio Vaticano II, così come altre disposizioni pontificie posteriori, in particolare il *Codice di Diritto Canonico* ed il *Codice dei Canonici delle Chiese Orientali*» (Introduzione). Il documento, infatti, fa un notevole sforzo per compendiare, in modo accessibile ai pastori, la complessa disciplina dei rapporti tra la Chiesa latina e le diverse Chiese orientali cattoliche presenti in Spagna.

Perciò, i primi tre punti del documento trattano della raccolta dei dati sulla «presenza di cattolici orientali» nei diversi luoghi, da parte del parroco latino che, poi, dovrà informare le istanze superiori. Queste istanze sono il Vescovo diocesano e — novità del documento — il Direttore del *Dipartimento per la cura pastorale dei cattolici*. Questo Dipartimento sviluppa molte delle mansioni che in altri paesi sono competenza dell'*Ordinariato per i fedeli orientali senza gerarchia propria*⁽³⁾, ma in questo caso si tratta di un organismo della Conferenza

(2) CIC c. 33 § 1. «I decreti generali esecutivi, anche se sono pubblicati nei direttori o in documenti di altro nome, non derogano alle leggi, e le loro disposizioni che siano contrarie alle leggi, sono prive di ogni vigore».

(3) Su questa figura, cfr., p. es., D. LE TOURNEAU, *Le soin pastoral des catholiques orientaux en dehors de leur Église de rite propre. Le cas de l'ordinariat français*, in *Ius Ec-*

Episcopale Spagnola, non di una struttura gerarchica indipendente eretta dalla Sede Apostolica, come invece accade per l'Ordinariato. Senz'altro, rimangono intatte le competenze giurisdizionali dell'Ordinario del luogo in ogni diocesi sugli orientali cattolici ivi domiciliati, ma il Dipartimento è costituito per coordinare a livello nazionale la pastorale con gli orientali cattolici. Questo esige armonizzare saggiamente le diverse istanze coinvolte in quella pastorale, che non sono soltanto il Direttore del Dipartimento ed il Vescovo diocesano, come vedremo subito.

I nn. 4-11 hanno come titolo «la parrocchia orientale e il suo parroco». Nel n. 4 si afferma che il Direttore del Dipartimento può suggerire ad un Vescovo diocesano di erigere una parrocchia orientale. Tuttavia, sappiamo che nel caso in cui esista pure un Visitatore apostolico o patriarcale per gli orientali di una determinata Chiesa sui iuris (CCEO can. 148), tale suggerimento potrebbe procedere anche dal Visitatore. Il n. 9 ricorda che il Direttore del Dipartimento ha un ruolo meramente consultivo sulla convenienza della presenza di un sacerdote orientale in diocesi, perché — dice il documento — è il Vescovo diocesano a dover richiederlo al Sinodo della Chiesa orientale in questione. Questo n. 9 rimanda solo al CCEO can. 393 e non accenna all'*obbligo* del Vescovo latino di ottenere il consenso del Patriarca interessato (CCEO can. 193 § 3); argomento polemico, perché il CIC can. 383 § 2 non contiene tale obbligo e nel canone orientale non si nomina espressamente la Chiesa latina, quindi, molti vescovi latini si sentono liberi di rivolgersi direttamente al Vescovo eparchiale del sacerdote, senza nemmeno consultare il Patriarca; tuttavia, secondo l'istruzione *Erga migrantes* ⁽⁴⁾, n. 55, la norma del CCEO can. 193 § 3 è applicabile per analogia anche ai vescovi latini (cfr. CIC can. 19). Comunque sia, pur essendo ragionevole che in questi casi si ricorra anche al Patriarca, tuttavia — a mio avviso —, tecnicamente parlando, l'obbligo del canone orientale non dovrebbe essere applicabile ai latini per analogia, perché ciò comporterebbe una limitazione dei diritti dei vescovi diocesani e, quindi, la norma non sarebbe suscettibile di applicazione analogica ⁽⁵⁾.

clesiae 13 (2001), pp. 391-419; J. PASSICOS, *L'Ordinariat des catholiques de rite oriental résidents in France*, in *L'Année Canonique* 40 (1998), pp. 151-163; J.I. ARRIETA, *Diritto dell'organizzazione ecclesiastica*, Giuffrè, Milano 1997, pp. 365-366.

⁽⁴⁾ PONTIFICIO CONSIGLIO PER LA CURA PASTORALE DEI MIGRANTI E DEI POPOLI ITINERANTI, Istruzione *Erga migrantes caritas Christi*, 3 maggio 2004, in AAS 96 (2004) pp. 762-822.

⁽⁵⁾ Cfr. P. GEFAELI, *Rapporti tra i due «Codici» dell'unico «Corpus iuris canonici»*, in J.I. ARRIETA-G.P. MILANO (eds.), *Metodo, Fonti e Soggetti del Diritto canonico. Atti del Convegno Internazionale di Studi, «La Scienza Canonistica nella seconda metà del '900. Fondamenti, metodi, prospettive in D'Avack, Lombardía, Gismondi e Corecco»*,

Sorprende che in nessun numero del documento si accenni al CCEO can. 916 § 5, dove si stabilisce che il Gerarca proprio dei fedeli orientali senza gerarchia propria è il Gerarca/Ordinario — anche della Chiesa latina — del luogo del loro domicilio. Può darsi che questa norma fondamentale sia stata ritenuta ovvia, ma considero che sarebbe stato meglio non ometterla. Per esempio, in questi numeri sulla parrocchia (e in molti altri) dovrebbe essere citata.

Sulla «Lingua e la liturgia nelle celebrazioni» il n. 12 chiede di celebrare in spagnolo se si tratta di celebrazioni per fedeli orientali di diversa provenienza, e il n. 13 ricorda l'obbligo del ministro di celebrare secondo le leggi del proprio rito, tranne nel caso in cui abbia la facoltà di biritualismo concessa dalla Sede Apostolica. Fa bene il documento a ricordare che la Sede Apostolica è l'unica competente, perché nel CIC non si dice nulla e, quindi, richiamando il CIC can. 87 si potrebbe pensare — erroneamente — che il Vescovo diocesano possa dispensare dalla legge universale del CIC can. 846 § 2.

I nn. 14-22 concernono «Il battesimo». A questo riguardo, nel n. 15 si afferma che chi richiede il battesimo ad un ministro di un'altra Chiesa *sui iuris* non ha il diritto di esigere la celebrazione nel proprio rito. L'affermazione — in se stessa considerata — forse potrebbe essere esatta, perché, come ha ricordato il n. 13, il ministro deve celebrare i sacramenti nel proprio rito (CIC can. 846 § 2 - CCEO can. 674 §2); e — suppongo — si vuole evitare eventuali irragionevoli rivendicazioni dei genitori che esigano la messa a disposizione di un sacerdote del proprio rito per battezzare il figlio, quando ciò supporrebbe un onere economico eccessivo nelle circostanze concrete del luogo. Tuttavia, non è che i fedeli non abbiano nessun diritto a questo riguardo: infatti, occorre tener in conto che il Vescovo diocesano ha il grave obbligo di offrire i mezzi necessari affinché gli orientali possano vivere il proprio rito (CIC can. 383 — CCEO cc. 193 e 678 § 2) e, inoltre, il parroco di quei fedeli non potrebbe denegare la licenza di celebrare il battesimo ad un sacerdote della Chiesa *sui iuris* a cui il battezzando sarà ascritto (CCEO can. 678 § 1), come si dice nella nota 11 del n. 14. Per giustificare il diniego del diritto a chiedere la celebrazione nel proprio rito, la seconda parte del n. 15 dice che colui che è obbligato a osservare il rito ovunque non è «il battezzando» bensì colui ormai battezzato. Mi sembra poco convincente l'argomento, perché non bisogna dimenticare che anche il battezzando deve ricevere il battesimo secondo le norme liturgiche della Chiesa *sui iuris* a cui sarà incorporato (CCEO can. 683): perciò, se ha il dovere

di ricevere il battesimo in quel rito, deve avere anche il diritto ai mezzi per poterlo ricevere così.

Vale la pena sottolineare che nella nota 13 del n. 16 del documento si avvisa di non fidarsi troppo della versione vernacola del Codice orientale. Effettivamente, la nota dice: «la parentesi indica che il testo latino non è contenuto nella traduzione spagnola». Ed è vero che la versione castigliana del CCEO ha non poche lacune come questa: intere frasi del testo ufficiale latino non sono state incorporate al testo spagnolo, probabilmente per un errore di stampa. Perciò, quando si consulta un canone in quell'edizione, bisogna comprovare la sua effettiva corrispondenza con il testo latino.

Tornando agli argomenti sostanziali, dobbiamo notare che la prima parte del n. 17 recita testualmente: «come l'iscrizione del battesimo ricevuto produce *ipso iure* l'iscrizione alla Chiesa *sui iuris* di cui si tratti». Tale affermazione non è esatta: l'iscrizione ad una determinata Chiesa *sui iuris* è causata dal fatto giuridico di essere figlio di genitori appartenenti a quella Chiesa (cfr. CIC can. 11 § 1 - CCEO can. 29 § 1). Non è «l'iscrizione» a produrre l'iscrizione: altrimenti, quando un figlio di genitori orientali fosse iscritto per errore nel registro di battesimi come latino, sarebbe ritenuto latino, contrariamente a ciò che stabilisce la normativa codiciale.

Nel n. 19 si pretende ampliare alla Chiesa latina una possibilità che è soltanto valida per i ministri del battesimo delle Chiese orientali cattoliche, almeno secondo la normativa codiciale vigente. Infatti, in nessuna norma latina si prevede che il sacerdote possa battezzare un figlio di ortodossi, sapendo con certezza che quel bambino sarà ascritto ed educato nella Chiesa ortodossa. L'eccezione prevista nel CCEO can. 681 § 5 non esiste nel CIC can. 868 e, perciò, si dovrebbe considerare che in questo canone latino si esige *ad liceitatem* l'esistenza della fondata speranza che il battezzando sarà educato nella religione cattolica. Per questa ragione ritengo che non è possibile applicare questa disposizione — esistente soltanto nel Codice orientale — in ambito latino: bisogna ricordare che nemmeno il Direttorio ecumenico del 1993 ⁽⁶⁾ ha operato tale allargamento.

In rapporto con il battesimo di adulti, nel n. 20 si afferma che il battezzando maggiore di 14 anni può scegliere liberamente qualsiasi Chiesa *sui iuris*. In linea di massima ciò è vero, ma occorre anche tener presente che il CCEO can. 588 avverte: «...si eviti tuttavia di consigliare loro qualche cosa che possa ostacolare la loro iscrizione a una Chiesa che è più affine alla loro cultura». Perché, per esempio, non

⁽⁶⁾ PONTIFICIO CONSIGLIO PER LA PROMOZIONE DELL'UNITÀ DEI CRISTIANI, *Direttorio per l'applicazione dei principi e delle norme sull'ecumenismo*, 25 marzo 1993, in AAS, 85 (1993) pp. 1039-1119.

sarebbe ragionevole consigliare l'incorporazione alla Chiesa latina (o copta!) di un immigrato figlio di genitori ucraini bizantini, che per qualsiasi circostanza non è stato battezzato da piccolo, ma che è stato educato profondamente nella cultura bizantina del suo paese di origine, dove spera di tornare nel futuro.

Nel titolo «La cresima» esiste un unico numero, il n. 23, che stabilisce: «La confermazione o la cresima con il santo myron deve essere amministrata insieme al battesimo, e i fedeli cristiani delle Chiese orientali possono riceverla addirittura dai presbiteri della Chiesa latina, secondo le facoltà di cui dispongano, specialmente se mancano di sacerdote cattolico orientale»; e, in calce si fa riferimento al CCEO cc. 695 § 1 e 696 § 2. Il riferimento al can. 695 § 1 è giusto; tuttavia è da notare che il can. 692 § 2 riguarda soltanto il caso contrario, cioè i sacerdoti orientali che possono cresimare fedeli latini, anche bambini⁽⁷⁾. Invece, come si vede, il n. 23 afferma che i sacerdoti latini aventi facoltà legittima per cresimare possono conferire questo sacramento quando battezzano gli orientali. Ciò non pone alcun problema se si tratta di battezzandi orientali adulti. Tuttavia, a mio avviso, se si tratta del battesimo di un bambino orientale il sacerdote latino non può cresimarlo, perché, malgrado egli abbia eventualmente facoltà di cresimare, dovrà comunque seguire le norme liturgiche del rito latino (CIC c. 846), che prevedono che tale sacramento «venga conferito ai fedeli all'incirca all'età della discrezione, a meno che la Conferenza Episcopale non abbia determinato un'altra età o non vi sia il pericolo di morte oppure, a giudizio del ministro, non suggerisca diversamente una grave causa» (CIC can. 891). È vero che questo documento è stato emanato dalla Conferenza episcopale spagnola, ma esso non ha ricevuto alcuna *recognitio* dalla Sede Apostolica affinché abbia il rango di decreto generale, come invece sarebbe necessario per determinare un'altra età. Forse qualcuno potrebbe pensare che il fatto di battezzare un bambino figlio di orientali possa essere considerato «causa grave» e, in tal modo, il ministro si ritenga legittimato a cresimare..., tuttavia ritengo che il testo ed il contesto della legge non sembrano permettere una simile interpretazione. Mi pare che la cosa più ragionevole sarebbe chiedere la *recognitio* della Sede Apostolica per poi promulgare tale norma come decreto generale.

I numeri 24 e 25 riguardano «L'Eucaristia». Oltre a ricordare nel n. 24 che tutti i cattolici possono ricevere la sacra comunione in

(7) CCEO can. 692 § 2: «Tutti i presbiteri delle Chiese orientali possono amministrare validamente la crismazione del santo myron, sia congiuntamente col battesimo sia separatamente, a tutti i fedeli cristiani di qualunque Chiesa sui iuris, anche della Chiesa latina».

qualsiasi rito⁽⁸⁾, nel n. 25 il documento applica ai sacerdoti latini una norma che esiste soltanto nel CCEO can. 701 (cioè, la possibilità di concelebrazioni tra sacerdoti cattolici di diverso rito): tale disposizione normativa manca totalmente nel CIC, e il testo orientale non nomina espressamente la Chiesa latina. Tuttavia, malgrado il primo canone di ambedue i codici, in questo caso ritengo che si tratti di una applicazione perfettamente valida, giacché viene incontro a un vero vuoto legale nel Codice latino e, quindi, secondo il CIC can. 19 tale lacuna latina può colmarsi facendo ricorso alle «leggi date nei casi simili» — cioè, ricorrendo a questa norma orientale⁽⁹⁾. Applicare i requisiti della norma orientale ai casi di concelebrazioni tra latini e orientali implica, tra l'altro, il dovere di chiedere la licenza del Vescovo diocesano, cosa che — purtroppo — si trascura frequentemente. Malgrado in linea di massima i latini possano concelebrare con gli orientali la Divina Liturgia, tuttavia, l'istruzione *Redemptionis sacramentum*⁽¹⁰⁾ nell'art. 113 osserva: «Quando la Messa è concelebrata da più Sacerdoti, nel pronunciare la Preghiera eucaristica si usi la lingua conosciuta sia da tutti i Sacerdoti concelebranti sia dal popolo riunito. *Qualora avvenga che vi siano tra i Sacerdoti alcuni che non conoscono la lingua della celebrazione*, cosicché non possono debitamente pronunciare le parti della Preghiera eucaristica che sono loro proprie, essi non concelebrino, ma preferibilmente assistano secondo le norme alla celebrazione indossando l'abito corale [Cf. Missale Romanum, Institutio Generalis, n. 114]». Quindi, ritengo non sia possibile che un sacerdote latino concelebrino in un rito orientale, se è celebrato in una lingua che lui non sa parlare.

Nell'unico punto sulla «Penitenza» si ricorda che ogni cattolico può ricevere questo sacramento da qualsiasi confessore, anche se appartenente ad un altro rito (n. 26). A questo riguardo va notato che, quando un sacerdote latino riceve la confessione di un fedele orientale, alle volte può sorgere il dubbio se egli possa, o no, assolvere i cosiddetti «peccati riservati» che oggi esistono soltanto nel diritto orientale (cfr. CCEO cc. 728-729). E al contrario, quando un sacerdote orientale confessa fedeli latini, si può porre la questione dell'assoluzione di censure *latae sententiae* non dichiarate (cfr. CIC can. 1357 §§ 1 y 2), inesistenti nel diritto orientale. Nel caso del sacerdote latino che confessa un orientale, ritengo che il ministro del sacramento della penitenza deve agire entro i limiti

(8) Cita il CIC can 923, che è ovviamente applicabile anche agli orientali, pur se non esiste nel CCEO (cfr., infatti, il CCEO can. 403 § 1 che, comunque, riguarda soltanto i fedeli laici).

(9) Cfr. P. GEFAELL, *Rapporti tra i due «Codici»...*, o.c., pp. 663-665.

(10) CONGREGAZIONE PER IL CULTO DIVINO E LA DISCIPLINA DEI SACRAMENTI, *Istruzione Redemptionis sacramentum*, 25 marzo 2004, in www.vatican.va.

delle facoltà ricevute e, perciò, in questo caso il sacerdote latino non è limitato dalla riserva del peccato e potrebbe assolvere direttamente, giacché il penitente orientale non è soggetto ad alcuna pena *latae sententiae*. Invece, nel caso di un sacerdote orientale che confessi un latino incorso nella scomunica *latae sententiae* bisogna tenere in conto che tale pena riguarda direttamente il penitente, impedendogli di ricevere i sacramenti e, perciò, il ministro non potrebbe assolverlo se non ne ha le facoltà concesse dall'Ordinario latino, tranne in caso di grave incomodo.

I nn. 28-33 trattano del "Matrimonio". Tra questi numeri mi preme far notare che — a mio avviso — il n. 29 fa un'interpretazione della clausola finale del CIC can. 1109⁽¹¹⁾ che può avere conseguenze molto serie. Infatti, in questo numero si afferma: «per assistere e benedire il matrimonio canonico di due cattolici orientali, l'Ordinario del luogo e il parroco latini sono, di per sé, incompetenti, pure se i contraenti sono sudditi»⁽¹²⁾. Come si vede, tale interpretazione applica la clausola finale del citato canone latino («purché almeno uno di essi sia di rito latino») sia ai fedeli sudditi che ai non sudditi dell'Ordinario o del parroco. Tuttavia, sarebbe sorprendente che l'Ordinario latino fosse incompetente per assistere il matrimonio di due orientali che, in forza dell'espressa indicazione del CCEO can. 916 § 5, sono sudditi suoi (questa norma, pur se orientale, concerne anche gli Ordinari latini: cfr. CCEO can. 1).

È vero che il soggetto della clausola finale del CIC can. 1109 risulta ambiguo e, perciò, occorre adoperare tutti i mezzi per una corretta interpretazione della norma. A questo riguardo, ritengo che sia utile ricorrere alla dicitura del canone parallelo del codice orientale, perché in questo caso non si tratta di una specificità orientale. Quindi, dal testo ufficiale del CCEO can. 829 rimane inequivocabilmente chiaro che tale clausola è applicabile soltanto ai "non sudditi". Infatti, il testo del canone orientale recita: «valide benedicunt matrimonium, sive sponsi sunt subditi sive, dummodo alterutra saltem pars sit ascripta propriae Ecclesiae sui iuris, non subditi»; che, letteralmente tradotto, sarebbe: «benedicono validamente un matrimonio... sia che gli sposi siano sudditi sia che — purché almeno una delle due parti sia ascritta alla propria Chiesa *sui iuris* — non lo siano». (Potrebbe causare ulteriore confusione il fatto di consultare le edizioni in lingua spagnola ed italiana del CCEO c. 829 perché, seguendo acriticamente

(11) «Para asistir y bendecir el matrimonio canónico de dos católicos orientales, el Ordinario del lugar y el párroco latinos son, de suyo, incompetentes, aunque los contrayentes sean súbditos» CEE, *Orientaciones*, o.c., n. 29.

(12) «Loci Ordinarius et parochus, ..., vi officii, ... valide matrimoniis assistunt non tantum subditorum, sed etiam non subditorum, dummodo eorum alteruter sit ritus latini».

la dicitura del CIC c. 1109, queste versioni hanno messo la clausola alla fine del paragrafo).

Se i nubenti sono sudditi dell'Ordinario del luogo, quest'Ordinario senz'altro può benedire il loro matrimonio anche se nessuna delle parti sia latina. E, in conseguenza, un sacerdote latino che sia stato incaricato dall'Ordinario del luogo di curare pastoralmente gli orientali della diocesi⁽¹³⁾, può anche celebrare il matrimonio di due orientali suoi sudditi⁽¹⁴⁾, adoperando la forma ordinaria del matrimonio (pure in rito latino⁽¹⁵⁾).

Se, come dice il n. 29 del suddetto documento, l'Ordinario e il parroco fossero incompetenti anche per i sudditi, allora si cadrebbe nel paradosso irragionevole che quei fedeli non potrebbero sposarsi con forma ordinaria: per questa ragione, lo stesso n. 29 tenta di risolvere il problema ricorrendo alla forma straordinaria e adoperando il sacerdote latino (o addirittura ortodosso)⁽¹⁶⁾ in veste di semplice benediciente, non come testimone qualificato⁽¹⁷⁾... Anche se nei casi di mancanza di sacerdote competente è giusto ricorrere a questa eventualità, prevista dal CCEO can. 832 § 2⁽¹⁸⁾, a mio avviso in questo

(13) Cfr. CIC can. 383 § 2 e, anche, CEE, *Orientaciones*, o.c., n. 5: «La parroquia oriental, canónicamente erigida, tendrá su propio párroco, latino u oriental, nombrado por el Obispo diocesano...». E ciò vale anche per i semplici cappellani degli orientali, che possono essere anche latini.

(14) Cfr. J. PRADER, *Il matrimonio in Oriente e in Occidente*, (Kanonika 1), 2ª ed., PIO, Roma 2003, p. 230. Malgrado Prader affermi che «l'Ordinario del luogo e il parroco latino, entro il proprio territorio non possono assistere validamente al matrimonio di due fedeli appartenenti a Rito orientale», questo va inteso riguardo a due orientali non loro sudditi, perché immediatamente egli afferma che «il parroco latino, entro i limiti del suo territorio, non assiste validamente, in virtù dell'ufficio al matrimonio di due fedeli di Rito orientale, a meno che non sia nominato parroco anche per gli orientali che dimorano nel suo territorio» (*ibid.*).

(15) Altrimenti non si capirebbe perché un parroco orientale possa delegare un sacerdote latino per celebrare il matrimonio di due orientali (cfr. CCEO can. 830 § 1).

(16) Come si sa, nella forma straordinaria dei matrimoni tra orientali cattolici si potrebbe chiedere la benedizione di un sacerdote acattolico (CCEO can. 832 § 2 in fine).

(17) «Si no hay un sacerdote que sea competente conforme al derecho para celebrar el matrimonio, o no se puede acudir a él sin grave dificultad... y hay otro sacerdote (latino) que puede estar presente, ha de ser llamado, si se puede, para que bendiga el matrimonio, salvada la validez del matrimonio ante sólo los testigos; en las mismas condiciones también puede llamarse a un sacerdote acatólico (ortodoxo)» CEE, *Orientaciones*, o.c., n. 29b.

(18) Cfr. CIC can. 1116 § 2, il quale però include sia il sacerdote che il diacono, che devono solo «presenziare» al matrimonio, e non si prevede l'intervento del sacerdote acattolico.

caso ciò non è corretto, perché l'Ordinario, ed il sacerdote da lui incaricato, sono perfettamente competenti per la forma ordinaria del matrimonio riguardo ai loro sudditi orientali e, quindi, ricorrere alla forma straordinaria sarebbe invalido, se non fosse perché, in tal caso, si potrebbe applicare la supplenza di giurisdizione per errore comune (CIC can. 144).

Come ultimo commento al n. 29, occorre sottolineare che quanto indicato alla fine della nota 26 dovrebbe costituire un numero indipendente nel testo principale, perché tale indicazione è fondamentale e spesso totalmente misconosciuta, vale a dire: i diaconi non devono mai essere delegati per assistere e benedire i matrimoni tra orientali (e direi, nemmeno in quelli in cui almeno una parte sia orientale), perché la disciplina orientale esige la benedizione *del sacerdote* per la validità della forma canonica del matrimonio (CCEO can. 828 § 2).

Può recare confusione il riferimento che la nota 30 del n. 33 fa al CCEO can. 832 § 2 per spiegare la celebrazione «ortodossa» del matrimonio tra due cattolici. Infatti, il can. 832 non parla di celebrazione «ortodossa» del matrimonio, bensì della forma straordinaria del matrimonio cattolico, davanti a due soli testimoni, ammettendo che si possa pure invitare un sacerdote ortodosso affinché benedica gli sposi. Non si tratta, dunque, di una celebrazione «ortodossa» del matrimonio, bensì d'invitare un sacerdote ortodosso ad una celebrazione cattolica.

I nn. 34-38 riguardano «La ricezione nella piena comunione cattolica»: logicamente il contenuto di questi numeri è ripreso nel documento sugli orientali non cattolici (nn. 23-29) e, quindi, farò le mie osservazioni in quel momento.

I nn. 39-40 trattano la «Funzione della Sede Apostolica». A questo riguardo occorre dire che nella nota 38 del n. 40 viene citata soltanto la PB art. 58.1 come fonte giuridica del necessario intervento della Sede Apostolica per nominare un Gerarca o erigere una circoscrizione orientale; tuttavia ritengo che si sarebbero dovuti aggiungere riferimenti ai seguenti canoni del CCEO: can. 177 § 2 seconda parte, can. 311 § 2 seconda parte, e can. 181 § 2.

Come dicevo all'inizio, la figura del *Direttore del Dipartimento per la cura pastorale dei cattolici orientali*, prevista al n. 41, è una novità di grande interesse. Egli ha il compito di coordinare la cura pastorale dei fedeli cattolici orientali in Spagna, e tale compito è davvero molto delicato, perché il rapporto con i sacerdoti alle cui cure sono affidati gli orientali nelle diverse località va svolto senza adoperare alcuna potestà di giurisdizione — di cui l'incarico è sprovvisto —, affinché non venga intaccata la competenza propria degli Ordinari del luogo da cui dipendono quei fedeli (CCEO can. 916 § 5). Ciò pone sfide non piccole per lo svolgimento sereno ed efficace dell'incarico di Direttore del Dipartimento.

L'Appendice al documento contiene il *Regolamento* del Dipartimento per la cura pastorale degli orientali, anche se nel bollettino della CEE non è segnalata la qualifica canonica di quest'appendice. Per evitare malintesi, bisogna lasciar chiaro che il Dipartimento per la cura pastorale degli orientali (cattolici) dipende direttamente dalla Segreteria Generale della Conferenza episcopale spagnola (Regolamento, n. 3) e non dalla Commissione di rapporti interconfessionali, perché ciò sarebbe totalmente improprio. Infatti, il Regolamento n. 4, 3°, afferma semplicemente che tra le funzioni del Direttore del Dipartimento c'è quella di «*essere in contatto con il Segretariato della Commissione Episcopale di Rapporti Interconfessionali*», non di dipendenza da esso.

A parte la sua eventuale soppressione, decisa dalla Conferenza episcopale, questo Dipartimento smetterebbe di esistere quando la Sede Apostolica erigesse un Ordinariato latino per gli orientali o stabilisse un Gerarca orientale (Regolamento n. 5). Da qui si può dedurre l'intimo rapporto della nuova figura del Direttore del Dipartimento con quella di Ordinario per gli orientali.

Altro punto delicato si riferisce ai rapporti del Direttore con gli eventuali sacerdoti «*coordinatori*» nazionali per ogni comunità orientale presente nel paese. Non di rado la Gerarchia orientale del paese di origine desidera avere un sacerdote che coordini a livello nazionale gli altri sacerdoti che svolgono cura pastorale nel paese di immigrazione a favore dei fedeli della Chiesa in questione. Tale nomina dovrebbe farsi sempre in armonia con il Direttore del Dipartimento, che non perde il suo ruolo anche se esiste tale coordinatore per una comunità concreta.

Il documento dedica i nn. 42-44 ai «*doveri dei cattolici latini e orientali*», centrandosi nel dovere di unità e di rispetto per la legittima varietà. Gli ultimi numeri (45-46) accennano ad eventuali «*iniziative pastorali*», come quelle del gemellaggio tra parrocchie latine e orientali, la vita monastica interecclesiale, formazione di seminaristi orientali in Spagna, e le riunioni periodiche dei responsabili della cura pastorale degli orientali con il Direttore del Dipartimento.

2) *Orientamenti sui servizi pastorali agli orientali non cattolici.*

Il documento «*Servizi pastorali agli orientali non cattolici. Orientamenti*», costituisce un ulteriore passo della Chiesa Spagnola per affrontare l'emergenza immigratoria in questi ultimi anni.

Come dice il documento, questi orientamenti «*si offrono per ragioni di «ospitalità ecumenica», lontano da qualsiasi intenzione e forma di proselitismo», poiché lo scopo è «soltanto proporre dei criteri di comportamento pastorale ai ministri cattolici con cura di anime, dai quali vengono i fedeli orientali ortodossi (...), perché non hanno a disposizione ministri della propria Chiesa a cui far ricorso»*

(Presentazione § 3). Come ho già detto, neppure qui farò un commento di ognuno degli «orientamenti» della Conferenza episcopale spagnola: mi limiterò ad annotare schematicamente alcuni punti più rilevanti, sapendo che già Lorenzo Lorusso ha presentato questo documento in una rivista italiana⁽¹⁹⁾.

Nel n. 7 del documento sui non cattolici occorrerebbe ripetere ciò che abbiamo detto sul n. 19 degli orientamenti per i cattolici: senza approvazione dal Romano Pontefice non si può allargare ai latini la norma del CCEO can. 681 § 5 sul battesimo dei figli di ortodossi, perché il CIC can. 868 non ammette tale eccezione alla regola del suo § 1.

Nel n. 8 si trova la disposizione del CCEO cc. 37 e 292 § 2, ma bisogna dire che si tratta della Chiesa orientale cattolica corrispettiva alla Chiesa ortodossa di cui si tratti, anche se ciò si dice ormai nel n. 9.

Anche per il n. 10 bisognerebbe ripetere ciò che abbiamo detto sul n. 20 del documento sugli orientamenti cattolici (cfr. CCEO can. 588).

Il n. 11 raccoglie la disposizione del *Direttorio ecumenico* n. 98, sul battesimo di un orientale non cattolico con padrino cattolico. Tuttavia bisogna ricordare che lo stesso si può dire al contrario: nel battesimo di un fedele orientale cattolico può essere padrino un ortodosso, anche se l'educazione cristiana corrisponde in primo luogo al padrino cattolico (CCEO can. 685 § 3).

Il n. 13 riguarda un punto che fu molto controverso: esiste una risposta privata, in forma di rescritto della Congregazione per le Chiese orientali, del 1° ottobre 2002 in cui — basandosi sul CCEO can. 29 § 2, n. 2 in fine — si afferma che il bambino battezzato ortodosso diventa latino dal fatto stesso di essere stato adottato da genitori latini⁽²⁰⁾. Tuttavia, visto il CCEO can. 35, questa risposta non mi convince del tutto, perché il citato can. 29 si riferisce, direttamente, ad un adottato *ancora non battezzato*, che per il susseguente battesimo apparterrà alla Chiesa dei suoi genitori adottivi. Ossia, il CCEO can. 29 non si riferisce ad un adottato già battezzato, che, al contrario, sembra dovrebbe seguire il CCEO can. 35. Comunque, benché si tratti di una risposta privata ad un caso concreto — e non una legge né una interpretazione autentica —, la risposta della Congregazione orientale indica la prassi della Curia romana, che va tenuta in conto, e penso che perciò è stata raccolta in questo numero.

⁽¹⁹⁾ Cfr. L. LORUSSO, *La communicatio in sacris in Spagna*, in *O Odigos*, 25 (2006), pp. 21-24.

⁽²⁰⁾ Su questo tema cfr. *Roman Replies* 2003, II, p. 23, CCEO canon 29: «Latin Rite parents adopted an infant baptized in the Ukrainian Orthodox Church; diocesan bishop petitioned the Cong. for Oriental Churches for a change of rite. The Congregation confirmed that the child has the same ritual membership as that of the adopting parents and that a formal decree establishing a change of rite was not necessary».

Nel n. 14 si afferma che, per ricevere i sacramenti dell'Eucaristia, Penitenza ed Unzione degli infermi, il fedele ortodosso può ricorrere al ministro cattolico «per mancanza di ministro proprio». Tuttavia, il testo del CIC can. 844 § 3 (= CCEO can. 671 § 3) non richiede la mancanza di ministro proprio: cioè, teoricamente il sacerdote cattolico potrebbe dare questi sacramenti agli ortodossi anche se loro avessero un parroco ortodosso disponibile. Ad ogni modo, questo sarebbe ecumenicamente improprio e causerebbe attriti con la Gerarchia ortodossa; perciò mi sembra una decisione saggia aggiungere il requisito dell'impossibilità di ricorrere al proprio ministro; tuttavia questo significa limitare la norma del diritto comune, e non vedo come possa farsi senza approvazione della Sede Apostolica.

Sul n. 21 si possono fare diverse annotazioni: *a)* secondo il CCEO can. 916 § 5 l'Ordinario latino è Gerarca del luogo per gli orientali *cattolici* senza propria gerarchia con domicilio nel suo territorio. Ovviamente, non lo è per gli ortodossi (cfr. CCEO can. 1), che in nessun caso sono sudditi dell'Ordinario latino. Perciò, visto che il CCEO can. 833 § 1 non nomina espressamente la Chiesa latina, la norma non si applica agli Ordinari latini e, in linea di massima, la nota 25 del n. 21 del documento è giusta: vale a dire, sembra che soltanto i Gerarchi *orientali* cattolici possano concedere a sacerdoti cattolici la facoltà di benedire il matrimonio tra due ortodossi. *b)* Tuttavia, mancando una norma nel CIC che venga incontro a questa situazione, cosa deve fare un Ordinario latino davanti a due ortodossi che chiedono che il loro matrimonio sia benedetto da un sacerdote cattolico perché in quel territorio loro non hanno nessun sacerdote della propria Chiesa? Nel CIC non si offre alcun criterio, ma occorre rispondere in qualche modo al bisogno di quegli ortodossi, che hanno diritto a celebrare validamente un matrimonio sacramentale: mi sembra che non si può condannare loro a dover sposarsi soltanto civilmente, perché tale unione non sarebbe riconosciuta dalla Chiesa ortodossa come sacramento. La mia opinione è che il criterio del CCEO 833 si potrebbe applicare per analogia all'Ordinario latino, perché nel CIC esiste una vera lacuna legale (cfr. CIC can. 19). *c)* In ogni caso, dopo aver ricevuto la facoltà dell'Ordinario del luogo, il sacerdote potrà benedire quel matrimonio ortodosso soltanto se il matrimonio di per sé è valido e lecito. E sarà valido e lecito soltanto se la Gerarchia della Chiesa ortodossa interessata lo riconosce come tale. Quindi è essenziale chiarire questo punto con la Chiesa ortodossa in questione. Tuttavia, occorre domandarsi se lo Stato Spagnolo ammetterebbe la validità civile automatica di un matrimonio ortodosso benedetto da un sacerdote cattolico. Il Registro civile spagnolo, per l'Accordo giuridico del 3 gennaio 1979 tra lo Stato e la Chiesa cattolica, accetta e annota i matrimoni che la Chiesa cattolica testimonia come celebrati dal ministro cattolico, perché — per i matrimoni tra cattolici — l'ordinamento

civile spagnolo equipara il competente sacerdote cattolico al funzionario civile che formalizza l'unione matrimoniale (e perciò la celebrazione religiosa ha valore civile). Se un sacerdote non fosse competente per assistere un matrimonio, quel matrimonio sarebbe nullo canonicamente e sarebbe possibile dichiararlo invalido anche civilmente. Allora bene, è un fatto che il sacerdote cattolico non è — di per sé — giuridicamente competente sui fedeli ortodossi, malgrado egli abbia ottenuto la licenza per benedirli, concessa dal Gerarca del luogo cattolico (perché — come abbiamo detto — gli ortodossi non sono sudditi del Gerarca del luogo cattolico): infatti, tale licenza non conferisce competenza su quei fedeli, bensì semplicemente permette di benedire il loro matrimonio. Quindi, ripetiamo la domanda: potrebbe lo Stato spagnolo permettere di annotare automaticamente nel registro civile un matrimonio ortodosso benedetto da un sacerdote cattolico? A primo sguardo pare di no, perché il sacerdote non è competente su quei fedeli. Tuttavia bisognerebbe verificare tale risposta, consultando l'eventuale giurisprudenza civile spagnola. Sarebbe auspicabile che lo Stato spagnolo ammettesse tale possibilità.

Come ho detto, secondo il CCEO can. 833, la licenza si può dare se nulla osta alla validità e liceità di quel matrimonio ortodosso. Per le Chiese ortodosse il sacramento del matrimonio non è valido se quell'unione non è stata benedetta da un sacerdote. Così, nell'assenza di sacerdote ortodosso, la benedizione del sacerdote cattolico sarebbe necessaria per la validità di quel matrimonio. Per questo motivo, occorre stabilire un'intesa con la Gerarchia ortodossa interessata perché essa permetta la benedizione da parte del sacerdote cattolico.

Ciò che si prevede nel n. 21 del documento può applicarsi ai fedeli ortodossi che non hanno cura pastorale propria in Spagna e, addirittura, con coloro che — avendola — non possono facilmente accedere ad essa, ma sempre che si proceda in accordo con la Gerarchia ortodossa interessata⁽²¹⁾.

(21) Nel Registro civile spagnolo (cfr. <http://dgraj.mju.es/EntidadesReligiosas>) ci sono diverse entità religiose ortodosse legalmente registrate: la Iglesia Ortodoxa apostólica antioqueña de España (047-SG); la Iglesia Ortodoxa Rumana Santísima Virgen María (051-SG); la Iglesia Ortodoxa Virgen del Signo (083/Sg); la Iglesia Ortodoxa Griega en España (2723-SE/A) che è un esarcato dipendente dell'arcivescovo ortodosso di Parigi; la Iglesia Ortodoxa Española (3135/SE/A), dipendente dal patriarcato di Serbia (in realtà si tratta dell'insieme di parrocchie in Spagna della diocesi di Europa occidentale del Patriarcato di Serbia: cfr. www.iglesiaortodoxa.es); la Iglesia Ortodoxa Rusa de la Natividad de Cristo (632-SG); la Iglesia Copta ortodoxa del Santo Moisés el Negro y el Santo Barsum (660-SG); la Iglesia Ortodoxa Rusa dependiente del Patriarcato de Moscú (679-SG); la Iglesia Ortodoxa Rumana de España (731-SG); la Proto eparquía de Iberia de la Santa Iglesia Apostólica primitiva, católica y ortodoxa del rito sirio-bizantino (962-SG). Si può constatare che mancano molte Chiese orientali non cattoliche (Ar-

Nel n. 23 si esige che coloro che vogliono entrare nella piena comunione cattolica devono comunicarlo per iscritto alla curia diocesana. Infatti, secondo il CCEO can. 898 § 2 il primo competente ad accogliere tali fedeli è il Gerarca del luogo. Tuttavia, il § 3 di quel canone stabilisce: «Il diritto di accogliere nella Chiesa cattolica i singoli laici spetta anche al parroco, se non è proibito dal diritto particolare». In questo caso, il diritto particolare latino in Spagna sembrerebbe riservarlo all'Ordinario diocesano; comunque, il n. 28 permette che sia il parroco della parrocchia *orientale* cattolica, se il diritto non glielo vieta⁽²²⁾ e, perciò, forse questo n. 23 si riferisca soltanto al semplice dovere di notificare il proposito alla curia, ma non alla necessità di un suo previo consenso per procedere al battesimo. La possibilità che sia il parroco *latino* ad accogliere non è indicata nel CIC⁽²³⁾. Quindi, si potrebbe porre la domanda se il parroco latino può ricevere nella Chiesa cattolica un orientale non cattolico. Si può rispondere che, anche se, in linea di massima, potrebbe ritenersi che la norma del CCEO can. 898 si possa applicare in ambito latino per riempire una pretesa lacuna del CIC al riguardo, sembra tuttavia chiaro che la disciplina latina spagnola del n. 28 del documento vuole riservare questa cerimonia di accoglienza solo ai parroci delle parrocchie orientali o all'Ordinario del luogo. Questo è chiaro se abbiamo pure in considerazione il n. 38 del documento sugli orientali cattolici, presentato sopra.

Il n. 24⁽²⁴⁾ sembra voler interpretare in modo restrittivo il CCEO can. 35. Mi spiego: questo canone non ha clausola d'invalidità e, perciò, seguendo il dettame del CIC can. 10 (= CCEO can. 1495), si dovrebbe pensare che il suo adempimento incide soltanto sulla liceità dell'iscrizione in una concreta Chiesa *sui iuris* quando un orientale non cattolico è ricevuto nella Chiesa cattolica. In questo modo, per esempio, se un romeno ortodosso è ricevuto nella Chiesa cattolica ma viene iscritto alla Chiesa latina invece di quella greco-cattolica romena, tale iscrizione sarebbe valida, anche se illecita. Questo discorso sembra tecnicamente corretto, ma poco coerente con i principi conciliari del Vaticano II (cfr. OE n. 4). Con tali premesse si capisce meglio perché, da una parte, alcuni autori sostengono che, senza l'autorizzazione della Sede Apostolica, sarebbe invalida l'iscrizione in una Chiesa diversa dalla corrispondente alla Chiesa ortodossa di origine e, d'altra parte, altri autori seguono il ragionamento tecnico sopraccennato, e considerano valide, anche se illecite,

meni, Assiri, ecc.) e, tuttavia, alcune di loro hanno un buon numero di fedeli in Spagna (per esempio gli ucraini non legati al Patriarcato di Mosca).

⁽²²⁾ N. 28: «(...) El ministro competente es el Ordinario/Jerarca del lugar, y también el párroco de la parroquia oriental católica, si el derecho no se lo prohíbe».

⁽²³⁾ Infatti, il CCEO can. 898 non ha parallelo nel CIC.

⁽²⁴⁾ Parallelo al n. 36 del documento sugli orientali cattolici.

tali ascrizioni. Il n. 24 del documento afferma categoricamente che gli ortodossi, nel convenire alla Chiesa cattolica «rimangono perciò ascritti alla Chiesa *sui iuris* del rito da cui procedono». Per quanto detto finora, tale affermazione sembra prendere parte contro il ragionamento strettamente tecnico-giuridico.

Nel n. 25⁽²⁵⁾ si proibisce di ricevere nella Chiesa cattolica chi non abbia compiuto i 14 anni. Nel testo si è omessa — forse inavvertitamente — la clausola «se i genitori si oppongono» esistente nel CCEO can. 900 § 1 in fine. Mi sembra, infatti, che se i genitori fossero d'accordo non ci sarebbe problema per ricevere l'ortodosso minore di 14 anni nella Chiesa cattolica. E, di fatto, può succedere che, malgrado i genitori siano ortodossi e vogliano continuare ad esserlo, permettano — o addirittura chiedano — che il loro figlio sia cattolico.

Nel n. 26 si afferma che il fedele cattolico che, per causa di estrema necessità, ha dovuto ricevere il battesimo in una Chiesa ortodossa, non ha bisogno di essere ricevuto nella Chiesa cattolica, perché deve essere considerato ormai cattolico. Tale norma — strana a prima vista — viene incontro a parecchi casi di figli di genitori greco-cattolici che, per mancanza di clero cattolico, furono battezzati in parrocchie ortodosse durante il periodo di soppressione della Chiesa greco-cattolica imposta dalle autorità comuniste dei paesi dell'orbita sovietica. Ad ogni modo, se quel fedele non è stato registrato in nessun altro luogo, ritengo che la prudenza richiede almeno che la sua appartenenza alla Chiesa cattolica debba essere annotata nel libro di battesimi della parrocchia cattolica di domicilio.

Si dovrebbe spiegare un po' di più la fattispecie a cui si riferisce il n. 29. Immagino che si tratta del caso di due ortodossi che stanno per sposarsi, dei quali una parte vuole essere ricevuta nella Chiesa cattolica. In questa eventualità è logico che si voglia evitare che, essendo stata appena ricevuta nella Chiesa cattolica, essa celebri un matrimonio misto nella stessa cerimonia.

Al n. 35 occorre soltanto aggiungere che la concelebrazione tra sacerdoti non cattolici in un tempio cattolico potrà essere permessa soltanto se le Chiese a cui appartengono quei sacerdoti sono in piena comunione tra di loro. Perché, anche se il giudizio sulla piena comunione tra le Chiese spetta alla Gerarchia interessata, ritengo che il Vescovo diocesano cattolico che ha ceduto l'uso del tempio abbia la responsabilità di evitare che i sacerdoti non cattolici realizzino in quel luogo sacro azioni contrarie alle norme stabilite dalle rispettive legittime Gerarchie ortodosse.

Pablo Gefaell

(25) Parallelo al n. 35 del documento sugli orientali cattolici.

LEGISLAZIONE CIVILE

ITALIA. Decreto legislativo, n. 155/2006, «Disciplina dell'impresa sociale, a norma della legge 13 giugno 2005, n. 118», 24 marzo 2006, in *Gazzetta Ufficiale* n. 97 del 27 aprile 2006 (*).

IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA

Visti gli articoli 76 ed 87 della Costituzione;

Visto l'articolo 117, secondo comma, lettera l), della Costituzione;

Vista la legge 13 giugno 2005, n. 118, recante delega al Governo concernente la disciplina dell'impresa sociale;

Vista la preliminare deliberazione del Consiglio dei Ministri, adottata nella riunione del 2 dicembre 2005;

Acquisito il parere dalla Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, reso nella seduta del 9 febbraio 2006;

Sentite le rappresentanze del terzo settore;

Acquisito il parere delle competenti Commissioni della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica;

Vista la deliberazione del Consiglio dei Ministri, adottata nella riunione del 2 marzo 2006;

Sulla proposta del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, del Ministro delle attività produttive, del Ministro della giustizia, del Ministro per le politiche comunitarie e del Ministro dell'interno;

Emana

il seguente decreto legislativo:

ART. 1. (*Nozione*). — 1. Possono acquisire la qualifica di impresa sociale tutte le organizzazioni private, ivi compresi gli enti di cui al libro V del codice civile, che esercitano in via stabile e principale un'attività economica organizzata al fine della produzione o dello scambio di beni

(*) Vedi, nella sezione *Note e commenti*, il commento di A. BETTETINI, *Ente ecclesiastico civilmente riconosciuto e disciplina dell'impresa sociale. L'esercizio in forma economica di attività socialmente utili da parte di un ente religioso*.

o servizi di utilità sociale, diretta a realizzare finalità di interesse generale, e che hanno i requisiti di cui agli articoli 2, 3 e 4.

2. Le amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, e le organizzazioni i cui atti costitutivi limitino, anche indirettamente, l'erogazione dei beni e dei servizi in favore dei soli soci, associati o partecipi non acquisiscono la qualifica di impresa sociale.

3. Agli enti ecclesiastici e agli enti delle confessioni religiose con le quali lo Stato ha stipulato patti, accordi o intese si applicano le norme di cui al presente decreto limitatamente allo svolgimento delle attività elencate all'articolo 2, a condizione che per tali attività adottino un regolamento, in forma di scrittura privata autenticata, che recepisca le norme del presente decreto. Per tali attività devono essere tenute separatamente le scritture contabili previste dall'articolo 10. Il regolamento deve contenere i requisiti che sono richiesti dal presente decreto per gli atti costitutivi.

ART. 2. (*Utilità sociale*). — 1. Si considerano beni e servizi di utilità sociale quelli prodotti o scambiati nei seguenti settori:

a) assistenza sociale, ai sensi della legge 8 novembre 2000, n. 328, recante legge quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali;

b) assistenza sanitaria, per l'erogazione delle prestazioni di cui al decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri in data 29 novembre 2001, recante «Definizione dei livelli essenziali di assistenza», e successive modificazioni, pubblicato nel supplemento ordinario alla *Gazzetta Ufficiale* n. 33 dell'8 febbraio 2002;

c) assistenza socio-sanitaria, ai sensi del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri in data 14 febbraio 2001, recante «Atto di indirizzo e coordinamento in materia di prestazioni socio-sanitarie», pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 129 del 6 giugno 2001;

d) educazione, istruzione e formazione, ai sensi della legge 28 marzo 2003, n. 53, recante delega al Governo per la definizione delle norme generali sull'istruzione e dei livelli essenziali delle prestazioni in materia di istruzione e formazione professionale;

e) tutela dell'ambiente e dell'ecosistema, ai sensi della legge 15 dicembre 2004, n. 308, recante delega al Governo per il riordino, il coordinamento e l'integrazione della legislazione in materia ambientale e misure di diretta applicazione, con esclusione delle attività, esercitate abitualmente, di raccolta e riciclaggio dei rifiuti urbani, speciali e pericolosi;

f) valorizzazione del patrimonio culturale, ai sensi del Codice dei beni culturali e del paesaggio, di cui al decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42;

g) turismo sociale, di cui all'articolo 7, comma 10, della legge 29 marzo 2001, n. 135, recante riforma della legislazione nazionale del turismo;

- b) formazione universitaria e post-universitaria;
- i) ricerca ed erogazione di servizi culturali;
- l) formazione extra-scolastica, finalizzata alla prevenzione della dispersione scolastica ed al successo scolastico e formativo;
- m) servizi strumentali alle imprese sociali, resi da enti composti in misura superiore al settanta per cento da organizzazioni che esercitano un'impresa sociale.

2. Indipendentemente dall'esercizio della attività di impresa nei settori di cui al comma 1, possono acquisire la qualifica di impresa sociale le organizzazioni che esercitano attività di impresa, al fine dell'inserimento lavorativo di soggetti che siano:

a) lavoratori svantaggiati ai sensi dell'articolo 2, primo paragrafo 1, lettera f), punti i), ix) e x), del regolamento (CE) n. 2204/2002 della Commissione, 5 dicembre 2002, della Commissione relativo all'applicazione degli articoli 87 e 88 del trattato CE agli aiuti di Stato a favore dell'occupazione;

b) lavoratori disabili ai sensi dell'articolo 2, primo paragrafo 1, lettera g), del citato regolamento (CE) n. 2204/2002.

3. Per attività principale ai sensi dell'articolo 1, comma 1, si intende quella per la quale i relativi ricavi sono superiori al settanta per cento dei ricavi complessivi dell'organizzazione che esercita l'impresa sociale. Con decreto del Ministro delle attività produttive e del Ministro del lavoro e delle politiche sociali sono definiti i criteri quantitativi e temporali per il computo della percentuale del settanta per cento dei ricavi complessivi dell'impresa.

4. I lavoratori di cui al comma 2 devono essere in misura non inferiore al trenta per cento dei lavoratori impiegati a qualunque titolo nell'impresa; la relativa situazione deve essere attestata ai sensi della normativa vigente.

5. Per gli enti di cui all'articolo 1, comma 3, le disposizioni di cui ai commi 3 e 4 si applicano limitatamente allo svolgimento delle attività di cui al presente articolo.

ART. 3. (*Assenza dello scopo di lucro*). — 1. L'organizzazione che esercita un'impresa sociale destina gli utili e gli avanzi di gestione allo svolgimento dell'attività statutaria o ad incremento del patrimonio.

2. A tale fine è vietata la distribuzione, anche in forma indiretta, di utili e avanzi di gestione, comunque denominati, nonché fondi e riserve in favore di amministratori, soci, partecipanti, lavoratori o collaboratori. Si considera distribuzione indiretta di utili:

a) la corresponsione agli amministratori di compensi superiori a quelli previsti nelle imprese che operano nei medesimi o analoghi settori e condizioni, salvo comprovate esigenze attinenti alla necessità di acquisire specifiche competenze ed, in ogni caso, con un incremento massimo del venti per cento;

b) la corresponsione ai lavoratori subordinati o autonomi di retribuzioni o compensi superiori a quelli previsti dai contratti o accordi collettivi per le medesime qualifiche, salvo comprovate esigenze attinenti alla necessità di acquisire specifiche professionalità;

c) la remunerazione degli strumenti finanziari diversi dalle azioni o quote, a soggetti diversi dalle banche e dagli intermediari finanziari autorizzati, superiori di cinque punti percentuali al tasso ufficiale di riferimento.

ART. 4. (*Struttura proprietaria e disciplina dei gruppi*). — 1. All'attività di direzione e controllo di un'impresa sociale si applicano, in quanto compatibili, le norme di cui al capo IX del titolo V del libro V e l'articolo 2545-*septies* del codice civile. Si considera, in ogni caso, esercitare attività di direzione e controllo il soggetto che, per previsioni statutarie o per qualsiasi altra ragione, abbia la facoltà di nomina della maggioranza degli organi di amministrazione.

2. I gruppi di imprese sociali sono tenuti a depositare l'accordo di partecipazione presso il registro delle imprese. I gruppi di imprese sociali sono inoltre tenuti a redigere e depositare i documenti contabili ed il bilancio sociale in forma consolidata, secondo le linee guida di cui all'articolo 10.

3. Le imprese private con finalità lucrative e le amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, non possono esercitare attività di direzione e detenere il controllo di un'impresa sociale.

4. Nel caso di decisione assunta con il voto o l'influenza determinante dei soggetti di cui al comma 3, il relativo atto è annullabile e può essere impugnato in conformità delle norme del codice civile entro il termine di 180 giorni. La legittimazione ad impugnare spetta anche al Ministero del lavoro e delle politiche sociali.

ART. 5. (*Costituzione*). — 1. L'organizzazione che esercita un'impresa sociale deve essere costituita con atto pubblico. Oltre a quanto specificamente previsto per ciascun tipo di organizzazione, secondo la normativa applicabile a ciascuna di esse, gli atti costitutivi devono esplicitare il carattere sociale dell'impresa in conformità alle norme del presente decreto ed in particolare indicare:

a) l'oggetto sociale, con particolare riferimento alle disposizioni di cui all'articolo 2;

b) l'assenza di scopo di lucro, di cui all'articolo 3.

2. Gli atti costitutivi, le loro modificazioni e gli altri fatti relativi all'impresa devono essere depositati entro trenta giorni a cura del notaio o degli amministratori presso l'ufficio del registro delle imprese nella cui circoscrizione è stabilita la sede legale, per l'iscrizione in apposita sezione. Si applica l'articolo 31, comma 2, della legge 24 novembre 2000, n. 340.

3. Il Ministero del lavoro e delle politiche sociali, ai fini di cui all'articolo 16, accede anche in via telematica agli atti depositati presso l'ufficio del registro delle imprese.

4. Gli enti di cui all'articolo 1, comma 3, sono tenuti al deposito del solo regolamento e delle sue modificazioni.

5. Con decreto del Ministro delle attività produttive e del Ministro del lavoro e delle politiche sociali sono definiti gli atti che devono essere depositati e le procedure di cui al presente articolo.

ART. 6. (*Responsabilità patrimoniale*). — 1. Salvo quanto già disposto in tema di responsabilità limitata per le diverse forme giuridiche previste dal libro V del codice civile, nelle organizzazioni che esercitano un'impresa sociale il cui patrimonio è superiore a ventimila euro, dal momento della iscrizione nella apposita sezione del registro delle imprese, delle obbligazioni assunte risponde soltanto l'organizzazione con il suo patrimonio.

2. Quando risulta che, in conseguenza di perdite, il patrimonio è diminuito di oltre un terzo rispetto all'importo di cui al comma 1, delle obbligazioni assunte rispondono personalmente e solidalmente anche coloro che hanno agito in nome e per conto dell'impresa.

3. La disposizione di cui al presente articolo non si applica agli enti di cui all'articolo 1, comma 3.

ART. 7. (*Denominazione*). — 1. Nella denominazione è obbligatorio l'uso della locuzione: «impresa sociale».

2. La disposizione di cui al comma 1 non si applica agli enti di cui all'articolo 1, comma 3.

3. L'uso della locuzione: «impresa sociale» ovvero di altre parole o locuzioni idonee a trarre in inganno è vietato a soggetti diversi dalle organizzazioni che esercitano un'impresa sociale.

ART. 8. (*Cariche sociali*). — 1. Negli enti associativi, la nomina della maggioranza dei componenti delle cariche sociali non può essere riservata a soggetti esterni alla organizzazione che esercita l'impresa sociale, salvo quanto specificamente previsto per ogni tipo di ente dalle norme legali e statutarie e compatibilmente con la sua natura.

2. Non possono rivestire cariche sociali soggetti nominati dagli enti di cui all'articolo 4, comma 3.

3. L'atto costitutivo deve prevedere specifici requisiti di onorabilità, professionalità ed indipendenza per coloro che assumono cariche sociali.

ART. 9. (*Ammissione ed esclusione*). — 1. Le modalità di ammissione ed esclusione dei soci, nonché la disciplina del rapporto sociale sono regolate secondo il principio di non discriminazione, compatibilmente con la forma giuridica dell'ente.

2. Gli atti costitutivi devono prevedere la facoltà dell'istante che dei provvedimenti di diniego di ammissione o di esclusione possa essere investita l'assemblea dei soci.

ART. 10. (*Scritture contabili*). — 1. L'organizzazione che esercita l'impresa sociale deve, in ogni caso, tenere il libro giornale e il libro degli inventari, in conformità alle disposizioni di cui agli articoli 2216 e 2217 del codice civile, nonché redigere e depositare presso il registro delle imprese un apposito documento che rappresenti adeguatamente la situazione patrimoniale ed economica dell'impresa.

2. L'organizzazione che esercita l'impresa sociale deve, inoltre, redigere e depositare presso il registro delle imprese il bilancio sociale, secondo linee guida adottate con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, sentita l'Agenzia per le organizzazioni non lucrative di utilità sociale, in modo da rappresentare l'osservanza delle finalità sociali da parte dell'impresa sociale.

3. Per gli enti di cui all'articolo 1, comma 3, le disposizioni di cui al presente articolo si applicano limitatamente alle attività indicate nel regolamento.

ART. 11. (*Organi di controllo*). — 1. Ove non sia diversamente stabilito dalla legge, gli atti costitutivi devono prevedere, nel caso del superamento di due dei limiti indicati nel primo comma dell'articolo 2435-bis del codice civile ridotti della metà, la nomina di uno o più sindaci, che vigilano sull'osservanza della legge e dello statuto e sul rispetto dei principi di corretta amministrazione, sull'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile.

2. I sindaci esercitano anche compiti di monitoraggio dell'osservanza delle finalità sociali da parte dell'impresa, avuto particolare riguardo alle disposizioni di cui agli articoli 2, 3, 4, 6, 8, 9, 10, 12 e 14. Del monitoraggio deve essere data risultanza in sede di redazione del bilancio sociale di cui all'articolo 10, comma 2.

3. I sindaci possono in qualsiasi momento procedere ad atti di ispezione e di controllo; a tale fine, possono chiedere agli amministratori notizie, anche con riferimento ai gruppi di imprese sociali, sull'andamento delle operazioni o su determinati affari.

4. Nel caso in cui l'impresa sociale superi per due esercizi consecutivi due dei limiti indicati nel primo comma dell'articolo 2435-bis del codice civile, il controllo contabile è esercitato da uno o più revisori contabili iscritti nel registro istituito presso il Ministero della giustizia o dai sindaci. Nel caso in cui il controllo contabile sia esercitato dai sindaci, essi devono essere iscritti all'albo dei revisori contabili iscritti nel registro istituito presso il Ministero della giustizia.

ART. 12. (*Coinvolgimento dei lavoratori e dei destinatari delle attività*). — 1. Ferma restando la normativa in vigore, nei regolamenti

aziendali o negli atti costitutivi devono essere previste forme di coinvolgimento dei lavoratori e dei destinatari delle attività.

2. Per coinvolgimento deve intendersi qualsiasi meccanismo, ivi comprese l'informazione, la consultazione o la partecipazione, mediante il quale lavoratori e destinatari delle attività possono esercitare un'influenza sulle decisioni che devono essere adottate nell'ambito dell'impresa, almeno in relazione alle questioni che incidano direttamente sulle condizioni di lavoro e sulla qualità dei beni e dei servizi prodotti o scambiati.

ART. 13. (*Trasformazione, fusione, scissione e cessione d'azienda e devoluzione del patrimonio*). — 1. Per le organizzazioni che esercitano un'impresa sociale, la trasformazione, la fusione e la scissione devono essere realizzate in modo da preservare l'assenza di scopo di lucro di cui all'articolo 3 dei soggetti risultanti dagli atti posti in essere; la cessione d'azienda deve essere realizzata in modo da preservare il perseguimento delle finalità di interesse generale di cui all'articolo 2 da parte del cessionario. Per gli enti di cui di cui all'articolo 1, comma 3, la disposizione di cui al presente comma si applica limitatamente alle attività indicate nel regolamento.

2. Gli atti di cui al comma 1 devono essere posti in essere in conformità a linee guida adottate con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, sentita l'Agenzia per le organizzazioni non lucrative di utilità sociale.

3. Salvo quanto previsto in tema di cooperative, in caso di cessazione dell'impresa, il patrimonio residuo è devoluto ad organizzazioni non lucrative di utilità sociale, associazioni, comitati, fondazioni ed enti ecclesiastici, secondo le norme statutarie. La disposizione di cui al presente comma non si applica agli enti di cui all'articolo 1, comma 3.

4. Gli organi di amministrazione notificano, con atto scritto di data certa, al Ministero del lavoro e delle politiche sociali l'intenzione di procedere ad uno degli atti di cui al comma 1, allegando la documentazione necessaria alla valutazione di conformità alle linee guida di cui al comma 2, ovvero la denominazione dei beneficiari della devoluzione del patrimonio.

5. L'efficacia degli atti è subordinata all'autorizzazione del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, sentita l'Agenzia per le organizzazioni non lucrative di utilità sociale, che si intende concessa decorsi novanta giorni dalla ricezione della notificazione.

6. Le disposizioni di cui al presente articolo non si applicano quando il beneficiario dell'atto è un'altra organizzazione che esercita un'impresa sociale.

ART. 14. (*Lavoro nell'impresa sociale*). — 1. Ai lavoratori dell'impresa sociale non può essere corrisposto un trattamento economico e

normativo inferiore a quello previsto dai contratti e accordi collettivi applicabili.

2. Salva la specifica disciplina per gli enti di cui all'articolo 1, comma 3, è ammessa la prestazione di attività di volontariato, nei limiti del cinquanta per cento dei lavoratori a qualunque titolo impiegati nell'impresa sociale. Si applicano gli articoli 2, 4 e 17 della legge 11 agosto 1991, n. 266.

3. I lavoratori dell'impresa sociale, a qualunque titolo prestino la loro opera, hanno i diritti di informazione, consultazione e partecipazione nei termini e con le modalità specificate nei regolamenti aziendali o concordati dagli organi di amministrazione dell'impresa sociale con loro rappresentanti. Degli esiti del coinvolgimento deve essere fatta menzione nel bilancio sociale di cui all'articolo 10, comma 2.

ART. 15. (*Procedure concorsuali*). — 1. In caso di insolvenza, le organizzazioni che esercitano un'impresa sociale sono assoggettate alla liquidazione coatta amministrativa, di cui al regio decreto 16 marzo 1942, n. 267. La disposizione di cui al presente comma non si applica agli enti di cui all'articolo 1, comma 3.

2. Alla devoluzione del patrimonio residuo al termine della procedura concorsuale si applica l'articolo 13, comma 3.

ART. 16. (*Funzioni di monitoraggio e ricerca*). — 1. Il Ministero del lavoro e delle politiche sociali promuove attività di raccordo degli uffici competenti, coinvolgendo anche altre amministrazioni dello Stato, l'Agenzia per le organizzazioni non lucrative di utilità sociale e le parti sociali, le agenzie tecniche e gli enti di ricerca di cui normalmente si avvale o che siano soggetti alla sua vigilanza, e le parti sociali, al fine di sviluppare azioni di sistema e svolgere attività di monitoraggio e ricerca.

2. Il Ministero del lavoro e delle politiche sociali, avvalendosi delle proprie strutture territoriali, esercita le funzioni ispettive, al fine di verificare il rispetto delle disposizioni del presente decreto da parte delle imprese sociali.

3. In caso di accertata violazione delle norme di cui al presente decreto o di gravi inadempienze delle norme a tutela dei lavoratori, gli uffici competenti del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, assunte le opportune informazioni, diffidano gli organi direttivi dell'impresa sociale a regolarizzare i comportamenti illegittimi entro un congruo termine, decorso inutilmente il quale, applicano le sanzioni di cui al comma 4.

4. In caso di accertata violazione delle norme di cui agli articoli 1, 2, 3 e 4, o di mancata ottemperanza alla intimazione di cui al comma 3, gli uffici competenti del Ministero del lavoro e delle politiche sociali dispongono la perdita della qualifica di impresa sociale. Il provvedimento è trasmesso ai fini della cancellazione dell'impresa sociale dall'apposita sezione del registro delle imprese. Si applica l'articolo 13, comma 3.

5. Il Ministero del lavoro e delle politiche sociali svolge i propri compiti e assume le determinazioni di cui al presente articolo sentita l'Agenzia per le organizzazioni non lucrative di utilità sociale.

ART. 17. (*Norme di coordinamento*). — 1. Le organizzazioni non lucrative di utilità sociale e gli enti non commerciali di cui al decreto legislativo 4 dicembre 1997, n. 460, che acquisiscono anche la qualifica di impresa sociale, continuano ad applicare le disposizioni tributarie previste dal medesimo decreto legislativo n. 460 del 1997, subordinatamente al rispetto dei requisiti soggettivi e delle altre condizioni ivi previsti.

2. All'articolo 3, comma 2, del decreto legislativo 17 maggio 1999, n. 153 dopo la parola: «strumentali» sono inserite le seguenti: «, delle imprese sociali».

3. Le cooperative sociali ed i loro consorzi, di cui alla legge 8 novembre 1991, n. 381, i cui statuti rispettino le disposizioni di cui agli articoli 10, comma 2, e 12, acquisiscono la qualifica di impresa sociale. Alle cooperative sociali ed i loro consorzi, di cui alla legge 8 novembre 1991, n. 381, che rispettino le disposizioni di cui al periodo precedente, le disposizioni di cui al presente decreto si applicano nel rispetto della normativa specifica delle cooperative.

4. Entro dodici mesi dalla data di entrata in vigore del presente decreto, ai soli fini di cui al comma 3, le cooperative sociali ed i loro consorzi, di cui alla legge 8 novembre 1991, n. 381, possono modificare i propri statuti con le modalità e le maggioranze previste per le deliberazioni dell'assemblea ordinaria.

ART. 18. (*Disposizione di carattere finanziario*). — All'attuazione del presente decreto le amministrazioni competenti provvedono avvalendosi delle risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica.

Pagina bianca

DOTTRINA

J. CANOSA, <i>I principi e le fasi del procedimento amministrativo nel diritto canonico</i>	551
R. COPPOLA, <i>Ministero petrino e suo esercizio nella dottrina e nella vita della Chiesa Cattolica</i>	579
F. DANEELS, <i>Una introduzione generale all'istruzione «Dignitas connubii»</i> ..	317
A. D'AURIA, <i>Il concetto di Superior del can. 127: questioni problematiche aperte</i>	601
V. DE PAOLIS, <i>La Chiesa católica e il suo ordinamento giuridico</i>	3
G. ERLEBACH, <i>L'impugnazione della sentenza e l'invio «ex officio» della causa al tribunale di appello nell'istr. «Dignitas connubii»</i>	439
P. GEFAELL, <i>Il diritto canonico orientale nei lavori del Concilio Vaticano I. Voti dei consultori della Commissione preparatoria per le Missioni e le Chiese orientali</i>	29
J. LLOBELL, <i>La natura giuridica e la recezione ecclesiale dell'istr. «Dignitas connubii»</i>	343
V. MARANO, <i>La protezione dei dati personali fra diritto statale e «garanzie» confessionali</i>	61
P. MONETA, <i>La determinazione della formula del dubbio e la conformità della sentenza nell'istr. «Dignitas connubii»</i>	417
M.A. ORTIZ, <i>Le dichiarazioni delle parti e la certezza morale</i>	387
J.P. SCHOUPE, <i>La protection du mariage et de la famille en droit européen des droits de l'homme: mythe ou réalité?</i>	83
A. STANKIEWICZ, <i>Indicazioni circa il can. 1095 nell'Istruzione «Dignitas connubii»</i>	371
G. ZANNONI, <i>Eucaristia e Comunione: pastorale dei «fedeli irregolari»</i>	629

GIURISPRUDENZA

TRIBUNALE DELLA ROTA ROMANA. <i>Reg. Siculi seu Panormitana</i> . Nullità del matrimonio. Sentenza definitiva, 25 aprile 2002. Stankiewicz, Ponente (con nota di A. SAMMASSIMO, <i>L'indissolubilità: proprietà del matrimonio in quanto istituto di diritto naturale</i>)	111
TRIBUNALE DELLA ROTA ROMANA. <i>Toletana in America</i> . Nullità del matrimonio. Grave difetto di discrezione di giudizio. Incapacità di assumere gli oneri coniugali essenziali. Sentenza definitiva, 26 giugno 2003. Stankiewicz, Ponente (con nota di G.M. CORSI)	669
TRIBUNALE DELLA ROTA ROMANA. <i>Peoriensis</i> . Nullità del matrimonio. Esclusione dell'indissolubilità. Sentenza definitiva, 4 febbraio 2005. McKay, Po-	

<i>nente</i> (con nota di H. FRANCESCHI F., <i>La relazione tra l'errore sull'indissolubilità e l'esclusione mediante un positivo atto di volontà</i>)	159
TRIBUNALE DELLA ROTA ROMANA. Reg. <i>Calabri seu Cosentina-Bisinianen</i> . Nullità del matrimonio. Grave difetto di discrezione di giudizio. Sentenza definitiva, 6 ottobre 2005. Bottone, <i>Ponente</i>	702

NOTE E COMMENTI

A. BETTETINI, <i>Ente ecclesiastico civilmente riconosciuto e disciplina dell'impresa sociale. L'esercizio in forma economica di attività socialmente utili da parte di un ente religioso</i>	719
A. CATTANEO, <i>I ministeri non ordinati nel rinnovamento della parrocchia</i> ...	741
J. MIÑAMBRES, <i>Evoluzione nella prassi amministrativa della Chiesa in Italia: dalla «Istruzione in materia amministrativa» del 1992 a quella del 2005</i>	199
M. RIVELLA, <i>L'Istruzione in materia amministrativa 2005 della Conferenza episcopale italiana</i>	187
S.A. SZURÓMI, <i>A Snapshot from the Process of the Textual Development of Ivo's Works (Comparative Analysis of Angers, Bibliothèque Municipale, Ms. 369 with Bav Reg. Lat. 973 and Other Textual Witnesses)</i>	217
S. TESTA BAPPENHEIM, <i>Cenni sulla costituzionalizzazione delle radici cristiane in Germania</i>	755

RASSEGNA DI BIBLIOGRAFIA

Recensioni.

AA.VV., <i>I diritti fondamentali del fedele. A venti anni dalla promulgazione del Codice</i> (C.-M. Fabris)	775
J.I. ARRIETA (dir.), <i>Codice di Diritto Canonico e leggi complementari commentato</i> (G. Feliciani)	241
J.I. ARRIETA (ed.), <i>L'Istruzione «Dignitas Connubii» nella dinamica delle cause matrimoniali</i> (B. F. Pighin)	777
A. BETTETINI, <i>Gli enti e i beni ecclesiastici. Art. 831</i> (J. Miñambres)	243
A. CATTANEO (ed.), <i>L'eredità giuridica di san Pio X</i> (A. Filipazzi)	785
D. CENALMOR, J. MIRAS, <i>Il Diritto della Chiesa. Corso di Diritto Canonico</i> (J. A. Araña)	467
G.M. COLOMBO, <i>«Sapiens Aequitas». L'equità nella riflessione canonistica tra i due codici</i> (B. Serra)	468
J. CONN, L. SABBARESE (eds.), <i>Iustitia in caritate. Miscellanea di studi in onore di Velasio De Paolis</i> (J. Canosa)	788
G. DALLA TORRE, G. BONI, <i>Conoscere il Diritto Canonico</i> (J.M. Pommarès, O.S.B.)	791
M. DEL POZZO, <i>L'evoluzione della nozione di diritto nel pensiero canonistico di Javier Hervada</i> (F. Puig)	471
G. DE MARCHI, <i>Le Nunziature Apostoliche dal 1800 al 1956</i> (ristampa anastatica), A.G. FILIPAZZI, <i>Rappresentanze e Rappresentanti Pontifici dalla seconda metà del secolo XX</i> (A. Perlasca)	796

M. DE SANTI, <i>L'abito ecclesiastico. Sua valenza e storia</i> (A. Filipazzi)	473
M.C. DIAZ DE TERÁN VELASCO, <i>Hijos a la carta... ¿un derecho? Problemas bioéticos y jurídicos de la selección de embriones «in vitro»</i> (A. Postigo) ..	477
P. ETZI, <i>Iuridica franciscana. Percorsi monografici di storia della legislazione dei tre Ordini francescani</i> (C. Tammaro).....	246
R. GIRGIS, <i>I Matrimoni misti nelle situazioni particolari delle Chiese Patriarcali Cattoliche: Siria-Libano-Giordania-Egitto</i> (P. Gefaell)	798
J.L. GUTIÉRREZ, <i>Studi sulle Cause di Canonizzazione</i> (C. Bove, O. F. M. Conv.)	253
J. HERVADA, <i>Vetera et Nova. Cuestiones de Derecho Canónico y afines (1958-2004). Segunda edición remodelada</i> (M. del Pozzo).....	248
J.E. HORTA ESPINOZA, <i>Perseveranza e misericordia: due risposte alla crisi di un religioso chierico. La Dispensa dall'Ordine sacro e dai Voti Perpetui</i> (L. Lorusso, O.P.).....	250
I. JIMÉNEZ-ÁYBAR, <i>El Islam en España. Aspectos institucionales de su estatuto jurídico</i> (Z. Combalía)	256
L. MARTÍNEZ FERRER, P.L. GUIDUCCI, <i>Fontes, Documenti fondamentali di Storia della Chiesa</i> (D. Cito)	801
M.F. MATERNINI, <i>Elementi di diritto amministrativo canonico</i> (J. Canosa) ...	478
H. MISZTAL, <i>Le cause di canonizzazione, storia e procedura</i> (J.M. Pommarès, O.S.B.).....	480
J. ORLANDIS, <i>Historia de las instituciones de la Iglesia católica</i> (J.-M. Pommarès, O.S.B.).....	488
E.N. PETERS (comp.), <i>Incrementa in Progressu 1983 Codicis Iuris Canonici</i> (L. Navarro)	259
B.F. PIGHIN, <i>Il Seminario di Concordia-Pordenone: La crescita fino al Concilio Vaticano II (1920-1962)</i> (D. Cito)	261
V. PRIETO, <i>Diritto dei rapporti tra Chiesa e società civile; ID., Relaciones Iglesia-Estado. La perspectiva del Derecho Canónico</i> (J.P. Schouppe).....	803
S. RECCHI (ed.), <i>Autonomie financière et gestion des biens dans les jeunes Églises d'Afrique</i> (L. Navarro)	264
L. SABBARESE, <i>Girovaghi, migranti, forestieri e naviganti nella legislazione ecclesiastica</i> (C.M. Fabris).....	805
E. TEJERO, <i>¿Imposibilidad de cumplir o incapacidad de asumir las obligaciones esenciales del matrimonio? Historia, jurisprudencia, doctrina, normativa, magisterio interdisciplinarietà y psicopatología incidentes en la cuestión</i> (P. Bianchi)	267
D. VAJANI, <i>La cooperazione del difensore del vincolo alla ricerca della verità per il bene della Chiesa</i> (C. Tammaro).....	283
F. WALKER VICUNA, <i>La facultad para confesar</i> (A.S. Sánchez-Gil).....	285

DOCUMENTI

Atti di Benedetto XVI.

Lettera apostolica in forma di «Motu proprio» <i>L'antica e venerabile Basilica per la Basilica di San Paolo fuori le Mura e per il suo complesso extra-territoriale</i> , 31 maggio 2005 (con nota di A. S. Sánchez-Gil).....	293
--	-----

Lettera apostolica in forma di « Motu proprio » <i>Totius orbis</i> contenente nuove disposizioni circa le Basiliche di San Francesco e di Santa Maria degli Angeli in Assisi, 9 novembre 2005 (con <i>nota</i> di A. S. Sánchez-Gil)	295
Discorso alla Rota Romana, 28 gennaio 2006 (con <i>nota</i> di M. Del Pozzo, <i>Nella verità, la giustizia. Considerazioni a margine della prima Allocuzione benedettina alla Rota</i>)	497
<i>Atti della Santa Sede.</i>	
PONTIFICIO CONSIGLIO DELLA PASTORALE PER I MIGRANTI E GLI ITINERANTI, <i>Orientamenti per una pastorale degli zingari</i> , 8 dicembre 2005 (con <i>nota</i> di E. BAURA, <i>Aspetti giuridici della pastorale per gli zingari</i>)	811
<i>Legislazione particolare.</i>	
ITALIA, CONFERENZA EPISCOPALE ITALIANA, Decreto di promulgazione della Istruzione in materia amministrativa, 1 settembre 2005	305
SPAGNA, CONFERENCIA EPISCOPAL ESPAÑOLA, <i>Orientaciones para la atención pastoral de los católicos orientales en España</i> , 17-21 novembre 2003 (con <i>nota</i> di P. Gefaell)	839
SPAGNA, CONFERENCIA EPISCOPAL ESPAÑOLA, <i>Servicios pastorales a orientales no católicos. Orientaciones</i> , 27-31 marzo 2006 (con <i>nota</i> di P. Gefaell)	852
<i>Atti singolari.</i>	
ITALIA. ARCIVESCOVO MODERATORE DEL TRIBUNALE ECCLESIASTICO REGIONALE, Decreto di ammonizione di un avvocato, 29 giugno 2006	524
<i>Legislazione civile.</i>	
ITALIA, Decreto legislativo, n. 155/2006, « <i>Disciplina dell'impresa sociale, a norma della legge 13 giugno 2005, n. 118</i> », 24 marzo 2006	877
<i>Giurisprudenza civile.</i>	
ITALIA. CONSIGLIO DI STATO. Sezione VI. Sentenza, 13 febbraio 2006, n. 556 (con <i>nota</i> di F. Vecchi, <i>Il Consiglio di Stato in tema di crocifisso: il simbolo confessionale esprime valori oggettivi e condivisi in una prospettiva di laicità «positiva»</i>)	529