

IL RESCRITTO DI DISPENSA DAGLI OBBLIGHI DELLO STATO CLERICALE NELL'AMBITO DELL'ATTIVITÀ AMMINISTRATIVA DELLA CHIESA

Premessa

Nell'articolo precedente*, abbiamo tentato di presentare l'iter della normativa attuale, il suo contenuto sostantivo e la competenza per le diverse fasi della trattazione e definizione di una istruttoria di perdita dello stato clericale, in vista del provvedimento di dispensa. Nel presente lavoro cercheremo di inquadrare tale provvedimento nell'ambito dell'attività legislativa della Chiesa.

Tra le competenze della Congregazione per il Culto Divino e la Disciplina dei Sacramenti rientra la materia relativa alla disciplina canonica circa il sacramento dell'Ordine sacro e, in via esclusiva¹, la materia riguardante la perdita dello stato clericale con la dispensa dagli obblighi ad esso connessi e l'eventuale riammissione di presbiteri e diaconi già dispensati all'esercizio del rispettivo ministero.

Questo contributo costituisce il tentativo di descrivere le caratteristiche attuali di quel provvedimento ca-

* Cf. *Periodica* 88 (1999) 331-359.

¹ Cf. cc. 290-291 e c. 211 CIC 17; Const. Ap. *Pastor Bonus* (PB), art. 68 e «Normae Substantiales et Procedurales» (Normae) Sacrae Congregationis pro Doctrina Fidei, diei 14 octobris 1980, AAS 72 (1980) 1132-1137, art. 1 § 2.

nonico che è il *rescritto* che contiene il provvedimento della *perdita dello stato clericale* (cf. c. 290, 3°)² secondo la prassi recentissima del Dicastero competente, cercando però di iscriverlo all'interno della disciplina canonica generale di quei provvedimenti che il Codice chiama «atti amministrativi singolari»³. Accanto all'intento descrittivo si vorrebbe anche operare il tentativo di risolvere, alla luce dell'attuale disciplina canonica, alcuni punti nodali che possono suscitare perplessità non solo ai cultori del diritto della Chiesa ma anche e soprattutto a coloro che hanno l'onere di doverne curare l'applicazione. Riteniamo perciò opportuno premettere alla descrizione alcune considerazioni di ordine dottrinale, utili alla comprensione dell'insospettata complessità della materia che ci accingiamo a trattare.

Introduzione

L'intento non è del tutto agevole: occorre superare un primo ordine di difficoltà dovute al fatto che questa è, come accennavamo, materia «ingrata», particolarmente ostica e quasi mai trattata negli studi di diritto canonico. Di conseguenza, non è nostra pretesa esaurire il problema, ma solo offrire alcuni spunti, che ci auguriamo possano essere di una qualche utilità ed aprire la strada a soluzioni dottrinalmente condivise.

Altro ordine di difficoltà proviene dal fatto che la nuova legislazione ha introdotto delle novità rispetto

² Si noti che il Codice contiene una precisione di linguaggio cui anche la prassi è chiamata ad attenersi, riservando il termine *dimissio* all'ambito penale, quello invece di *amissio* all'ambito amministrativo. Nel presente lavoro cercheremo di tener presente questa indicazione del codice.

³ Lib. I, tit. IV, spec. cap. III, cc. 59-75.

alla disciplina precedente⁴; insieme alle norme codiciali c'è poi la prassi, soprattutto quella della Curia Romana, la quale, per il suo peculiare valore (cf. c. 19), può in alcuni casi risultare innovativa o costituire una interpretazione autorevole delle stesse norme contenute nel Codice. Ciò detto, è chiaro che il cultore del diritto non può allora esonerarsi dal compito di *chiarire la natura* di quegli atti giuridici che sono i *provvedimenti amministrativi singolari*, tentando di far sintesi di tutti gli elementi di novità che la prassi ha introdotto in materia ed inquadrarli nell'ambito delle disposizioni legislative del Codice.

Un terzo ordine di difficoltà, lo stesso che provocò lunghe discussioni all'interno del *coetus Consultorum* «De normis generalibus», costituito in seno alla Pontificia Commissione incaricata della riforma del Codice, è costituito dal fatto che il diritto canonico prima d'ora non ha mai adottato norme generali che regolino l'atti-

⁴ J. GARCÍA MARTÍN, *Le norme generali del Codex iuris canonici*, Institutum Iuridicum Claretianum, Roma 1996², 177; cf. i cc. 59-75 CIC 1983 con i cc. 36-62 CIC 1917. Prescindiamo del tutto qui dalla questione se un rescritto, in quanto provvedimento singolare, abbia natura amministrativa o normativa. Ne trattiamo più avanti. Per ora basti dire che l'annosa e complessa questione, che ha visto, sotto la vigenza del vecchio codice, scontrarsi sul campo le opinioni e le teorie di valenti giuristi dell'area laica, quali Del Giudice, Giacchi, Fedele, D'Avack ed altri, sembra sia stata risolta, almeno a livello sistematico, dal Legislatore che nella nuova codificazione ha posto il rescritto tra gli atti singolari originanti dalla potestà amministrativa di governo. Poi vedremo come di fatto la questione rimane e si risolve solo nella chiara distinzione tra rescritto come forma amministrativa di una manifestazione di volontà ed il suo contenuto. Per tutta la complessa questione è utile la lettura del contributo di G. SACCOCCIA, in *Studi sul primo libro del Codex Iuris Canonici*, a cura di S. Gherro, Padova 1993, 201-219.

vità amministrativa⁵, lasciando piuttosto alla prassi la regolamentazione di questo importantissimo settore della vita della Chiesa. D'altra parte, la *mens* del legislatore è sempre stata ferma nel conservare la specificità dell'ordinamento canonico, evitando il pericolo di inquinarlo con soluzioni prese in prestito dalla scienza giuridica amministrativa degli Stati moderni⁶. In questa materia, come in tante altre, risulta la peculiarità dell'ordinamento ecclesiale rispetto a quello statale, con l'originalità delle sue fonti e principalmente dei suoi istituti giuridici e della sua ispirazione pastorale e teologica⁷. L'ordinamento statale, per esempio, non vede di buon

⁵ Cf. *Communicationes* 22 (1990) 248 e 277.

⁶ Cf. *Communicationes* 22 (1990) 279. La dottrina su questo punto, non molto esplicita in passato, è stata piuttosto chiara in epoca postconciliare. Si veda, ad es. K. DEMMER, «Das Verhältnis von Recht und Moral im Licht kirchlicher Dispenspraxis», *Gregorianum* 84 (1975) 720 e 730, dove denuncia il pericolo di una «Anleihe beim staatlichen Rechtsdenken» anche se poi, l'A. auspicando una drastica riduzione dell'uso della dispensa, pena il fomentare così un calo di credibilità dell'istituzione ecclesiastica, mostra di aderire in certo qual modo a quell'universo concettuale che egli stesso vuole evitare, appunto la trasposizione indebita di categorie giuridiche laiche nella realtà ecclesiale. Non bisogna tuttavia dimenticare che siamo all'indomani del Concilio ma ancora sotto la vigenza del vecchio Codice, quando la prassi della dispensa e soprattutto dei privilegi aveva subito una vera e propria inflazione. Cf. anche la critica che su questo punto ne fa S. BERLINGO, *La causa pastorale della dispensa*, Milano 1978, 9.

⁷ Infatti, a differenza di quanto succede nell'ordinamento giuridico dello Stato, nella Chiesa non è molto agevole il compito, seppur necessario, della qualificazione di quegli atti giuridici che sono i provvedimenti provenienti dalla pubblica autorità. Ed il motivo è fin troppo noto: l'ordinamento giuridico della Chiesa non conosce — e non può conoscere — quella rigida separazione dei poteri pubblici (cf. L. SPINELLI, «L'atto amministrativo nell'ordinamento della Chiesa», in AA.VV., *De iustitia administrativa in Ecclesia*, *Studia et Documenta Iuris Canonici*/XI, Roma 1984,

occhio gli atti amministrativi singolari, in modo particolare è estraneo a privilegi e dispense, gli uni perché introdurrebbero differenze di trattamento per i cittadini che, in quanto tali, sono considerati tutti uguali di fronte alla legge, senza tener conto della variabile delle situazioni personali; le altre perché, in una concezione di assoluta preminenza della legislazione positiva, privilegi e dispense attenterebbero alla certezza ed alla stabilità del diritto. L'ordinamento canonico fin dai suoi albori ha invece conosciuto istituti, quali la *relaxatio legis* e la *tolerantia*⁸, che esprimono la finalità ministeriale (dunque strumentale) del diritto canonico, finalizzato non solo alla tutela di un ordine sociale nella Chiesa bensì anche e soprattutto alla *salus animarum*. Essa esige che il titolare della potestà, quantunque legato all'osservanza del diritto e senza sovvertire il principio di legalità⁹, venga dall'ordinamento stesso autorizzato, a determinate legittime condizioni, a provvedere diversamente in singoli casi, onde poter esercitare quella discrezionalità

102) che gli Stati moderni hanno ereditato dalla Rivoluzione francese e principalmente dall'opera filosofica del MONTESQUIEU (*L'esprit des lois*), vale a dire la separazione — e perciò l'autonomia rispettiva — dei poteri legislativo, esecutivo (amministrativo) e giudiziario, affidati ad organi specifici. Nella Chiesa vige piuttosto un regime di maggiore unità dei tre poteri in capo all'autorità pastorale, il Romano Pontefice per la Chiesa universale ed il Vescovo per la propria Chiesa particolare. Essi perciò si trovano ad essere Pastori del popolo di Dio e, nel contempo, legislatori, giudici e regolatori della vita quotidiana nella comunità cristiana (cf. LG 27).

⁸ G. OLIVERO, *Dissimulatio e tolerantia nell'ordinamento canonico*, Milano 1953.

⁹ Cf. su questo punto il mio: *Partecipazione alla potestà legislativa del vescovo*. Indagine teologico-giuridica su Chiesa particolare e sinodo diocesano, Tesi Gregoriana/8, Roma 1996, 92ss.

che evita che la stretta osservanza del diritto si risolva in una *summa iniuria*, ed in fin dei conti in un danno spirituale, prima che materiale, per il fedele.

Proprio tale carattere dell'unità o unipersonalità della *potestas* nella Chiesa è a fondamento della difficoltà di qualificare esattamente dal punto di vista formale i provvedimenti della pubblica autorità. Nel diritto statale la soluzione è più semplice: il provvedimento assume il carattere a partire dall'autorità, amministrativa, giudiziaria o legislativa, che lo emana. La Chiesa nel tempo ha sviluppato una distinzione concettuale di *potestates* all'interno dell'unico *munus* pastorale¹⁰, ma questo non sembra sufficiente, perché il problema sarà di sapere esattamente quando l'autorità esercita o intende esercitare la potestà amministrativa oppure quando il provvedimento emesso debba avere valore di legge, o sia da considerare un atto politico e via dicendo. I recenti studi di teoria generale del diritto amministrativo canonico hanno evidenziato che tale operazione richiede la convergenza di una *serie di criteri* i quali, oltre a regolare i conflitti tra i singoli e la pubblica amministrazione¹¹,

¹⁰ L. SPINELLI, «L'atto amministrativo...» (cf. nt. 7), 102, parla di una «divisione giuridica di funzioni di un unico potere, che viene realizzato con modalità diverse ad ha per oggetto una varietà di materie». Cf. anche il documento dei «Principia quae Codicis Iuris Canonici recognitionem dirigant», del Sinodo dei Vescovi del 1967, in *Communicationes* 1 (1969) 83, n. 7.

¹¹ A ciò ha provveduto la Cost. Apost. *Regimini Ecclesiae Universae* (REU), del 15 agosto 1967, AAS 59 (1967) 885-928, con la quale Paolo VI creò la *Sectio Altera* in seno alla Segnatura Apostolica quale tribunale amministrativo (artt. 106 e 107 coll. con le *Normae Speciales*, approvate dallo stesso Pontefice il 23 marzo 1968, art. 96). Il progetto di istituire in tutta la Chiesa i tribunali amministrativi non ebbe seguito e fu accantonato in sede di revisione, in vista di una possibile legge costituzionale della Chiesa, la *Lex Ecclesiae Fundamental*, rimasta però solo a livello di progetto.

servano anche ad individuare e qualificare precisamente un provvedimento della pubblica autorità emanato nell'esercizio di una delle funzioni (*potestates*) all'interno dell'unica missione (*munus*) pastorale¹².

1. I provvedimenti amministrativi nel Codice

Scendendo ora nel concreto, se analizziamo la legislazione, vedremo che, come già accennato all'inizio, il vecchio Codice, senza preoccuparsi di presentare una normativa generale sugli atti amministrativi, partendo dall'esperienza amministrativa concreta e codificando il dato della tradizione, si limitava a dare il nome ai vari provvedimenti, soprattutto pontifici, quelli che la storia aveva appunto consacrato¹³. Ciò molto probabilmente era dovuto anche ad una mancanza di chiarezza in campo dottrinale¹⁴. Solo i lavori di revisione in vista della nuova codificazione, tenendo conto dell'apporto del magistero conciliare¹⁵, hanno riservato maggiore attenzione al tema¹⁶, frutto della quale è quel libro I, «De normis generalibus», che in qualche modo ha colmato la lacuna veterocodiceale ed avviato una riflessione dottrinale volta all'enucleazione di trattati di teoria generale in campo amministrativo¹⁷.

¹² Il poter individuare con certezza il carattere amministrativo di un provvedimento dell'autorità è presupposto essenziale, come si sa, per introdurre eventuali ricorsi a norma del CIC, cc. 1732ss.

¹³ Questo il motivo per cui la dottrina aveva rilevato che non esisteva ancora una sistemazione scientifica della materia relativa agli atti amministrativi.

¹⁴ Cf. F.J. URRUTIA, «La potestà amministrativa secondo il diritto canonico», in AA.Vv., *De iustitia...* (cf. nt. 7), 79-83, spec. n. 11.

¹⁵ Cf. F.J. URRUTIA, «La potestà...» (cf. nt. 14), 84, nn. 12-14.

¹⁶ Cf. *Communicationes* 9 (1977) 231ss.

¹⁷ Come ad es. quello di E. LABANDEIRA, *Tratado de derecho administrativo canónico*, tr. it. Milano 1994 che, credo, sia attual-

Il nuovo Codice perciò, sulla scorta degli apporti dottrinali¹⁸, introduce una terminologia nuova: non più di *potestas coactiva* si parla, bensì di *potestas executiva* (cf. cc. 335 §1 CIC 1917 e 135 §1 CIC 1983), senza peraltro darne una definizione¹⁹. A questa terminologia si è giunti dopo vari tentativi di denominazione²⁰, nella vastissima scelta che la dottrina sviluppata sotto la vigenza del vecchio Codice poteva offrire²¹, per trovare un termine che avesse un'esatta connotazione tecnico-giuridica.

Fatte queste necessarie premesse, veniamo alla *domanda centrale* della questione: quando un atto giuridico canonico può essere denominato amministrativo

mente il più completo. Molto utile anche l'opera di F. D'OSTILIO, *Il diritto amministrativo della Chiesa*, Studi giuridici 37, Città del Vaticano 1995.

¹⁸ Cf. ad es. I. GORDON, *De Iudiciis in genere. I. Introductio generalis. Pars statica*. Romae 1976 (ad usum privatum auditorum), n. 79.

¹⁹ Sembra sia questa l'opinione comune degli autori; non mancano però opinioni contrarie: cf. J. GARCÍA MARTÍN, *Le norme generali...* (cf. nt. 4), 179, nt. 6. Una certa definizione potrebbe essere trovata in questa annotazione del *coetus consultorum*: «Ani-madvertendum est solos actus vere administrativos, sensu iuridico, id est actus qui fiunt in exercitio potestatis ecclesiastici regiminis in foro externo [...]»; *Communicationes* 5 (1973) 236-237. Il testo riportato farebbe sottintendere che la potestà esecutiva è quella parte della *potestas regiminis* che riguarda esclusivamente il foro esterno.

²⁰ La REU, ad esempio, parla di *potestas administrativa ecclesiastica* con un termine che indubbiamente è troppo riduttivo e che, se va bene per denominare la potestà esercitata nell'ambito di un tribunale amministrativo, com'è la Sectio Altera della Segnatura, non altrettanto esprime l'intera attività (non giudiziaria né legislativa) svolta dall'autorità ecclesiale.

²¹ Cf. F.J. URRUTIA, «La potestà...» (cf. nt. 14), 79-83, specialmente nn. 9-10.

in senso tecnico? Quali sono propriamente gli atti amministrativi nell'ordinamento canonico?

La dottrina ha ben presto compreso che la qualificazione di un atto giuridico come «amministrativo» richiede senza dubbio una *convergenza di criteri*, di ermeneutica *esterna*, ma anche *interna*; ciò vale a dire che non sempre un atto giuridico dell'ordinamento canonico può essere qualificato sicuramente come «amministrativo»; esso lo è con una certa evidenza allorché sia chiaro che esso proviene da un'autorità investita della sola potestà esecutiva; ma cosa dire di un atto che proviene da un'autorità la cui competenza è ben più vasta della sola potestà esecutiva? Ed ecco allora l'assoluta insufficienza di un criterio unico (esterno) che viceversa potrebbe essere sufficiente per altri ordinamenti, soprattutto quelli civili, come già sopra accennato²². Occorrono, come dicevamo, criteri di ermeneutica *interna*, come le caratteristiche, la materia, il tipo di manifestazione di volontà, il tipo di effetto sui soggetti coinvolti²³. Una disposizione, ad esempio, che presenti i

²² Non mancano anche in ambito civile difficoltà di classificazione dei provvedimenti dell'autorità pubblica, quei provvedimenti cioè che si pongono nella c.d. «zona grigia o intermedia» che delimita la sfera di competenza tra l'uno e l'altro organo. Ma generalmente parlando, si può dire che vi è una fondamentale rispondenza dei provvedimenti ai fini generali che l'ordinamento attribuisce ai diversi organi: credo, ad esempio, che anche nel caso del decreto-legge, emanazione dell'autorità esecutiva (governo), l'organo agisca in funzione della delega ricevuta dal Parlamento e prevista nella Costituzione, pertanto agisce *pro illa vice*, in funzione di organo legislativo. (cf. R. SANTI, *Frammenti di un dizionario giuridico*, Milano 1949, 21; A. PALERMO, Voce «Provvedimenti, Teoria Generale», in *Novissimo Digesto Italiano*, XIV, 401-423 [402, 2° col.]).

²³ Cf. i criteri adottati da E. LABANDEIRA, *Tratado de derecho administrativo canónico* (cf. nt. 17), 308-310.

caratteri dell'astrattezza e della generalità è molto più vicina all'atto legislativo che a quello amministrativo; viceversa, i caratteri della concretezza e della singolarità sono caratteri propri dell'atto amministrativo²⁴, anche allorquando provenga da un'autorità legislativa, evidentemente nell'esercizio della funzione esecutiva.

Il criterio della singolarità, d'altra parte, preso a sé stante, senza comporlo con altri criteri, è di per se stesso insufficiente a dare l'esatta qualificazione di «amministrativo» ad un atto giuridico: non si può infatti non riconoscere che anche la sentenza giudiziale è caratterizzata, come l'atto amministrativo, da una grande discrezionalità dell'autorità (giudiziaria, nel caso) e per la singolarità del suo contenuto, diretto a regolare una questione tra le parti, cioè un'applicazione al caso della normativa generale. Ed infine, non si può non menzionare il caso di quei decreti che, fra tutti i decreti singolari²⁵, sono emessi a conclusione di un processo, usualmente denominato «amministrativo» appunto, quindi decreti con funzione di sentenza, essendo anch'essi, come quella, finalizzati alla risoluzione di una controversia giuridica sorta tra parti distinte in ambito amministrativo ecclesiastico²⁶. È chiaro che questo tipo di provvedimento, quanto all'effetto, non ha solo efficacia *dichiarativa*, bensì *costitutiva*, perché agisce sullo

²⁴ Cf. le espressioni codiciali «pro casu particolari» (c. 48), «personis determinatis» (c. 49), «in casu particolari» (c. 85) che dicono che propria a tutti gli atti amministrativi è la nota della singolarità.

²⁵ Capo II, cc. 48ss.

²⁶ Cf. ad es.: il decreto del vescovo diocesano di separazione personale dei coniugi — c. 1692 §1; il decreto amministrativo di nullità della sacra ordinazione — c. 1709, §1; il decreto stragiudiziale di irrogazione di una pena — c. 1718 §1, 3° coll. con c. 1720; il decreto di rimozione dei parroci — cc. 1744 §2 et 1745, 3°.

stato delle persone. In questo caso, il solo criterio della singolarità non è discriminante tra decreto e sentenza: occorreranno pertanto altri criteri ermeneutici, come il criterio dell'origine, della causa, dell'oggetto. Un atto giuridico che rimarrebbe, secondo l'esempio riportato, in bilico tra il decreto singolare e la sentenza applicandovi i criteri dell'oggetto e della causa, otterrebbe invece una discriminante decisiva applicandovi anche il criterio dell'origine: nonostante infatti l'unipersonalità del potere per cui il Vescovo è *iudex natus* nei confronti dei fedeli appartenenti alla propria chiesa particolare, egli normalmente si astiene dal dare una sentenza giudiziale affidando questo compito ad un organo *ad hoc* costituito, investito dall'ordinamento della *potestas ordinaria iudicandi*, il Vicario giudiziale; a meno che ovviamente il Vescovo non abbia dichiarato di voler fungere egli stesso da giudice del proprio tribunale in casi particolari, ipotesi teoricamente corretta, ma di fatto impraticabile ed anche inopportuna. Altrettanto dicasi per i decreti generali esecutori, essenzialmente normativi: essi hanno come origine l'autorità che gode di potestà esecutiva (cc. 31-33), ma hanno lo stesso soggetto passivo della legge (c. 32) e si iscrivono esclusivamente nell'ambito della legge, mai potendone varcare i limiti, in quanto norme di rango gerarchico inferiore alla legge (c. 33 §1), pena la nullità dell'atto, a meno che esso non sia dato da chi gode di potestà legislativa²⁷, il quale, nel caso, manifesta di voler indurre una deroga alla legge o addirittura un atto di abrogazione tramite un prescritto contrario alla norma vigente.

²⁷ Cf. M. MARTINEZ CAVERO, «Controversias administrativas y vías de solución», *Revista Española de Derecho Canónico* 43 (1986) 140-141, n. 2, in fine.

Ecco perché, infine, occorre, per definire cosa sia effettivamente un atto amministrativo in senso tecnico, adottare *criteri congiunti*, non solo quello dell'*origine*, ma anche quello dell'*oggetto*, della *causa* per cui l'autorità agisce e del *fine* che vuole attingere. La dottrina, in verità, è ancora lontana dall'aver raggiunto un accordo sui criteri, che presso i vari autori vengono classificati con i nomi più disparati.

2. L'attività amministrativa della Curia Romana

Restringendo ulteriormente la nostra attenzione all'attività dei Dicasteri della Curia Romana²⁸, la cui competenza è definita da una legge peculiare (c. 360), ma anche a partire dalla materia che trattano (PB, art. 14), e che generalmente godono di potestà esecutiva (PB, art. 18), si deve concludere che, sempre in via generale, gli atti da essi emanati hanno una natura amministrativa. «Amministrativo» in senso tecnico-giuridico non è solamente quel provvedimento che ha come fonte la pubblica amministrazione, dall'ordinamento investita di poteri esecutivi, bensì anche quel provvedimento che risponda a quel complesso giuridico di norme, costituite all'interno dell'ordinamento stesso, volte a regolare i rapporti tra amministrazione pubblica nel perseguimento delle proprie finalità ed i soggetti ad essa subordinati.

Il diritto amministrativo ecclesiale ha dei caratteri peculiari che mutua dalla natura della costituzione della

²⁸ È facile intuire che gli atti da essi emanati sono di una grande varietà, dal momento che la Costituzione Apostolica PB, all'art. 15, prescrive espressamente che le questioni da trattare nei Dicasteri siano risolte sempre *ad tramitem iuris*.

Chiesa²⁹: pertanto gli atti emanati dai Dicasteri romani sono *amministrativi* sia perché provengono da un organo investito di potestà amministrativa (pubblica amministrazione) sia perché si inscrivono nell'ambito della legge, ne disciplinano l'esecuzione, stabiliscono i principi in base ai quali applicare le norme al caso singolo ed, infine, provvedono ad una decisione nel caso concreto.

La Congregazione del Culto Divino e la Disciplina dei Sacramenti ha, tra le sue competenze, quella, propria del terzo ufficio, di concedere, tra l'altro, dispense o indulti che in materia sacramentale oltrepassino le facoltà dei vescovi³⁰. Per quanto riguarda la materia relativa all'ordine sacro, dal Codice assegnata alla competenza di vari organismi³¹, si deve dire che l'ordinamento ha «ritagliato» all'interno di essa un particolare settore, quello della perdita dello stato clericale, in quanto *conseguenza* della ricezione del sacramento dell'ordine (c. 266 §1), riservandola, per il foro extragiudiziale, alla Sede Apostolica, e ciò per la strettissima connessione che presenta lo stato canonico dei chierici della Chiesa Latina³² con l'obbligo del celibato il quale, una volta assunto, non può essere abbandonato se non se n'è dispensati *ab uno tantum Romano Pontifice* (c. 291).

²⁹ B. GANGOITI, «De naturalibus divinis nec non elementis iuris amministrativi canonici», in *Acta conventus internationalis canonistarum*, Città del Vaticano 1970, 51-117.

³⁰ Cost. Ap. PB, art. 63.

³¹ In modo particolare alla responsabilità del Vescovo diocesano (es: cc. 1012; 1015; 1016; 1018; 1019; 1025; etc.); non di rado però di concerto con la Sede Apostolica, data la complessità, la delicatezza e la rilevanza della materia (cf. ad es.: cc. 1013; 1014; 1031 §4; 1047; ecc.).

³² Si deve ricordare che l'obbligo del celibato, generale per tutta la Chiesa Latina, è anche assunto dai chierici di molte Chiese orientali.

Pertanto il rescritto della Sede Apostolica contiene, nella stragrande maggioranza dei casi, una grazia, concessa dal Romano Pontefice e che riguarda la dispensa dall'osservanza del celibato, insieme ad un provvedimento che propriamente non può essere considerato una grazia ma neanche sempre una pena, salvo casi peculiari³³, vale a dire il provvedimento che sancisce la perdita dello stato clericale.

3. I rescritti pontifici, loro natura e contenuto

Prima di passare ad esaminare la prassi attuale della Congregazione in materia e le caratteristiche che essa ha conferito a questo provvedimento giuridico, occorre, in ossequio all'intento di questo nostro studio, trovare una qualificazione giuridica adeguata a questo provvedimento. Anzitutto va chiarito che il termine «rescritto» nel diritto canonico sta ad indicare un atto formale che può avere un contenuto vario; per questo la sua qualificazione giuridica non è molto agevole, dal momento che il Codice designa come rescritto un «contenitore vuoto» che viene ulteriormente determinato dal suo contenuto che può essere diverso: un *privilegio*, una *dispensa* o una *grazia*³⁴. In altri termini, il rescritto è l'ele-

³³ Lo è certamente quando si applica il n. 2 del c. 290, che presuppone un processo penale, a norma dei cc. 1717-1728, oppure nel caso della dimissione con decreto *ex officio*, un istituto canonico che potremmo considerare *praeter Codicem* perché previsto dalla normativa della Congregazione della Dottrina della Fede, del 14 ottobre 1980, non recepito dal Codice rinnovato ma rimasto nella prassi del Dicastero per il Culto Divino e la Disciplina dei Sacramenti, onde poter risolvere, ad istanza degli Ordinari, alcuni casi particolarmente complessi e scandalosi.

³⁴ Cf. c. 59 §1 coll. con cc. 76-84 per il privilegio e cc. 85-93 per la dispensa.

mento formale, il modo di presentarsi, la forma esterna che assumono volta per volta i privilegi, le dispense o le grazie. Per quanto però possa sembrare pacifica la qualificazione di «amministrativo» assegnata a tale provvedimento, in realtà la storia della dottrina canonistica non ha sempre accettato pacificamente tale denominazione, non solo — e sarebbe perfettamente logico — in tempi in cui non si era giunti ad una definizione di *potestas administrativa*, ma anche in tempi moderni. Il primo a dare la qualificazione di «amministrativo» al rescritto sembra sia stato il Del Giudice, sul finire degli anni venti, infrangendo così la millenaria convinzione in ambito canonico del privilegio quale fonte del diritto oggettivo e dunque squisita emanazione del potere legislativo. Sembra però che, seppure a distanza di anni, lo stesso Del Giudice abbia receduto dalla sua convinzione anteriore, aderendo, nonostante gli studi di insigni canonisti che l'avevano confermata, al dato della tradizione del rescritto quale fonte normativa³⁵. In effetti altri insigni studiosi avevano contestato quella qualificazione giuridica ritenendo che fosse frutto dell'introduzione nel sistema canonico di elementi estranei alla costituzione della Chiesa³⁶, avendo anche questa loro opinione un seguito non indifferente. D'altra parte lo stesso Legislatore, trattando del privilegio, che è uno dei

³⁵ Per un excursus storico, si veda il dettagliato studio di G. SACCOCCIA, in AA.VV., *Studi sul primo libro...* (cf. nt. 4), 201 - 219, spec. 202, nt. 5 e 205, nt. 13.

³⁶ P. FEDELE, «On the juridical nature of pontifical rescripts», *Ephemerides Iuris Canonici* 2 (1946) 61-62; si deve dire che mentre Giacchi, per sostenere la propria opinione, confida maggiormente su un'interpretazione esegetica del Codice, Fedele parte dalla coerenza con il suo assunto generale sulla natura e specificità del diritto canonico: cf. P. FEDELE, *Lo spirito del diritto canonico*, Padova 1962, 301.

possibili contenuti del rescritto (cf. c. 59 §1), lo fa chiaramente provenire da autorità investita di potere legislativo (cf. c. 76 §1). Il rescritto sarebbe così un istituto polivalente dal contenuto ibrido e multiforme, istituto che non ha omologhi in altri ordinamenti³⁷ e che per molti secoli è stato strumento di creazione del diritto sostanziale, specie in età classica. Tutto ciò testimonia la complessità dell'istituto del rescritto. Ma occorre notare che le discussioni accademiche sopra riportate si consumarono sotto la vigenza del vecchio Codice.

È cambiato qualcosa in proposito con la nuova codificazione?

Un autore fa notare come, seppure le singole disposizioni siano per lo più le stesse della vecchia codificazione, di fatto esse sono inquadrare in un nuovo ordine sistematico in quanto il Legislatore, operando una sorta di riconoscimento delle acquisizioni della dottrina canonistica, ha voluto collocarle nell'ambito dell'attività amministrativa della Chiesa.

Praticamente, pur mantenendo, come accennato all'inizio del nostro studio, una sostanziale unità della *sacra potestas*, la Chiesa ha intravisto la possibilità, ed anzi, l'utilità di dover operare una divisione giuridica di funzioni nell'ambito della medesima *sacra potestas*: non dunque una divisione sotto il profilo soggettivo, bensì sotto quello oggettivo, o meglio, funzionale. Tutto ciò doveva necessariamente avere delle conseguenze sulla sistematica delle fonti normative.

Oggi, dunque, il rescritto è chiaramente denominato «atto amministrativo singolare» (c. 35), si iscrive nell'ambito della legge ed ha la funzione di regolamentare molto spesso, come nei casi del rescritto di dispensa, lo stato canonico dei fedeli: ha quindi un effetto co-

³⁷ G. SACCOCCIA (cf. nt. 4), 207ss, spec. nota 20.

stitutivo. Rimane il problema della distinzione tra «contenente» e «contenuto», tra atto formale ed il suo oggetto: se l'atto formale è qualificato come «amministrativo», rimane il problema se rimane tale nel caso in cui il suo oggetto diventa fonte di normazione o estenda la capacità giuridica del soggetto passivo, come nel caso della concessione di un privilegio; l'autorità, nel caso, è legislativa perché trattasi di costituire una *lex privata favorabilior*, ma agisce in ambito amministrativo³⁸; questa nostra opinione è sostenuta sia da motivi sistematici, vale a dire l'inserimento del privilegio nel titolo IV che riguarda gli atti amministrativi, sia da motivi formali, perché il rescritto è sempre un provvedimento particolare (*pro bono privato*), ed al pari della dispensa, con moto uguale e contrario, testimonia che la norma, per sé generale ed astratta, non basta a disciplinare tutti gli aspetti della vita in seno alla comunità ecclesiale dove occorre riconoscere la specificità di ruoli e funzioni, pur nella fondamentale uguaglianza, ora esimendo dall'osservanza di una legge, ora concedendo una facoltà speciale ad una persona o determinati gruppi di persone. D'altronde, il fatto stesso che la legge non poche volte preveda nel suo stesso seno delle eccezioni, dice che ci possono essere delle ragioni intrinseche per cui la legge preveda una disposizione diversa nel caso con-

³⁸ Non è infatti sempre vero che un atto che promana dall'autorità legislativa abbia per ciò stesso carattere legislativo (cf. G. SACCOCCIA [cf. nt. 4], 213, spec. nota 33), dove fa rilevare come sia rimasto isolato nel panorama dottrinale la tesi di P. Lombardia, il quale teneva per la natura legislativa della dispensa interpretando in certa maniera il disposto del c. 90 §1). Si confrontino anche: E. LABANDEIRA, *Tratado de Derecho Administrativo Canónico* (cf. nt. 17), 480ss; V. DE PAOLIS — A. MONTAN, «Il libro primo del Codice: le norme generali», in AA.VV., *Il diritto nel mistero della Chiesa*, I, Roma 1988, 288ss.

creto. Una eccessiva differenziazione nell'ambito dell'uguaglianza fondamentale dei fedeli a partire dalla tutela di interessi particolari operata per legge creerebbe, come in passato, situazioni di continua incertezza giuridica ed anche interventi arbitrari dell'autorità. L'ordinamento canonico ha invece inteso dare una maggiore unità e sistematicità al proprio assetto normativo, senza per questo rinunciare allo spirito pastorale che deve animare la legge ecclesiale, attribuendo al potere amministrativo, e dunque alla discrezionalità pastorale, la facoltà di provvedere nei singoli casi tutto ciò che concerne lo status giuridico dei fedeli³⁹, fermo restando che, allorquando il privilegio opera *contra ius commune* o è dato *pro bono publico*, allora e solo allora il rescritto ha valore normativo e, se emanato da potestà amministrativa, si richiede che essa abbia ricevuto esclusivamente dalla Suprema Autorità la delega ad esercitare la potestà legislativa (cf. cc. 135 §2 e 76 §1).

4. Il rescritto di dispensa dagli obblighi dello stato clericale

4.1 *Aspetti formali*

Queste considerazioni si imponevano. Ma lasciamo alla dottrina il valutare attentamente la portata di questa innovazione codiciale. A noi non resta che illustrare quel particolare provvedimento della Santa Sede che è il rescritto di perdita dello stato clericale (cf. c. 290, 3°) con dispensa dai relativi diritti ed obblighi (cf. c. 292)⁴⁰.

³⁹ W. ONCLIN, in *Communicationes* 3 (1971) 82.

⁴⁰ Finora impropriamente chiamato «di dimissione dallo stato clericale». Il codice però distingue *amissio* da *dimissio*, riservando quest'ultimo termine a provvedimenti di carattere penale (es.: c.

Esso contiene, ad istanza della parte oratrice (cf. c. 59 §1), *il provvedimento* che sancisce *la perdita dello stato clericale*, che, se non può essere propriamente considerato una «grazia», nondimeno può essere considerato una pena, dal momento che giunge, al di fuori del processo penale, come una conseguenza della dispensa dal celibato ecclesiastico, cui è indissolubilmente unito (cf. c. 290). Si tratta comunque di un *atto grazioso*, dal momento che non c'è alcun diritto da parte del chierico che chiede ad ottenerlo, anzi, a ben vedere, esiste piuttosto il diritto della comunità cristiana a che egli perseveri nella fedeltà all'impegno liberamente e pubblicamente assunto di servire la Chiesa e le anime nel servizio ministeriale e, dunque, nello stato clericale⁴¹. *Esso contiene anche una grazia*, la dispensa dagli obblighi

290, 2°). Pertanto sarebbe utile anche dal punto di vista terminologico adeguare la denominazione dei provvedimenti.

⁴¹ V. DE PAOLIS, voce: «Perdita dello stato clericale», in *Nuovo Dizionario di Diritto Canonico*, a cura di C. Corral, V. De Paolis, G. Ghirlanda, Cinisello Balsamo 1993, 785-786, n. III. Bisogna però osservare che in verità, come suggerisce la prassi della Congregazione, vi possono essere casi in cui il provvedimento che libera il fedele dagli obblighi e dai diritti dello stato clericale debba essere, se non di stretto diritto positivo, considerato almeno sommaramente opportuno ed è il caso in cui il soggetto ricevette l'ordinazione senza esserne idoneo, a seguito di inopportune pressioni o comunque non per esclusiva propria responsabilità. In questi casi, in cui è difficile potersi configurare una nullità vera e propria, ritengo che si possa e persino che debba parlarsi di un qualche diritto ad essere dispensati, tant'è che il vecchio codice stabiliva una eccezione all'obbligo assoluto del celibato (c. 214 §1), riconoscendo al fedele chierico il diritto ad introdurre un'azione giudiziale volta ad ottenere appunto la nullità dell'assunzione degli obblighi dello stato clericale. Cf. SACRA CONGREGATIO DE SACRAMENTIS, *Regulae servandae...* annesse al Decretum «Ut locorum Ordinarii», del 9 giugno 1931, AAS 23 (1931) 457ss.

dell'ordinazione, compreso il celibato, ed i voti per i membri di Ordini religiosi ed Istituti di vita consacrata.

Si noti in proposito che il Codice prevede (cf. c. 291) che lo stato clericale possa essere abbandonato anche senza ottenere la grazia della dispensa dal celibato (non è possibile il contrario); l'appartenenza allo stato clericale è una conseguenza della sacra ordinazione ricevuta (cf. c. 266 §1) ed è una condizione giuridicamente disciplinata, a differenza dell'obbligo del celibato che, in quanto impegno assunto *coram Deo* (oltre che obbligo pubblicamente assunto *coram Ecclesia*), è di carattere strettamente personale. Chi viola gravemente uno degli impegni dello stato clericale, ne può essere dimesso a seguito di processo penale: sarebbe il caso di coloro che perdono lo stato clericale per aver commesso un delitto. La *ratio* è che nessuno può trarre vantaggio dal delitto commesso⁴². Si tratta però di una ipotesi che attiene al diritto penale e che pertanto non riguarda generalmente il rescritto emesso dalla Sede Apostolica. Nessuna autorità può invece togliere imperativamente un obbligo personalmente assunto davanti a Dio⁴³, maggiormente se trattasi del voto religioso di castità, potendo invece l'autorità dispensare solamente chi lo chieda spontaneamente, sussistendo una giusta causa. Il rescritto dunque contiene un provvedimento che agisce sullo stato canonico di un fedele, precisamente una mutazione dello stato canonico, annessa ad una dispensa, quella che tocca tutti gli obblighi dello stato clericale, compreso il celibato, che di per sé

⁴² V. DE PAOLIS, «Perdita dello stato clericale» (cf. nt. 41), 786, n. IV.

⁴³ Sotto la vigenza del vecchio Codice non pochi autori ritenevano che il celibato avesse il carattere di *vero e proprio voto* (F.M. CAPPELLO, *De Sacramentis*, IV, *De Sacra Ordinatione*, Taurini-Romae 1951³, 441, sub n. 595 e 442, nota 4).

dev'essere considerato non tanto una conseguenza dello stato clericale (visto che lo stato clericale può comporsi con lo stato coniugale, come nel caso dei diaconi permanenti uxorati, i quali infatti sono tenuti alla legge del celibato nel caso di premorienza della consorte⁴⁴), quanto piuttosto un effetto del sacramento dell'ordine sacro⁴⁵ ed, in quanto tale, riservato alla Suprema Autorità del Romano Pontefice, il quale giudica dell'opportunità o meno nei singoli casi di associarlo alla dimissione dallo stato clericale ed alla dispensa da tutti gli altri obblighi di esso o meno. Generalmente però il rescritto comporta anche la dispensa dall'obbligo del celibato e dell'osservanza dei voti.

Una mutazione significativa intervenuta ultimamente nella prassi della Congregazione riguarda la *forma* con la quale il rescritto viene comunicato al petente: si è cioè ritenuto di dover correggere la prassi anteriore che prevedeva diversi intermediari tra il Papa e il richiedente la grazia (Congregazione, Ordinario diocesano, Ordinario religioso) e dalla forma *commissoria* in-

⁴⁴ *Novissimis temporibus* la Congregazione, per tutta una serie di motivazioni, principalmente per venire incontro alle chiese particolari che versano in grandi difficoltà per la penuria di ministri sacri, ha chiesto che i diaconi permanenti rimasti vedovi possano essere ammessi a seconde nozze se, quale giusta causa della dispensa, il Vescovo attesti che il ministero del diacono è indispensabile per la diocesi, senza che necessariamente concorrano le motivazioni già precedentemente ammesse (cf. Lettera Circolare del 6 giugno 1997, Prot. n. 263/97, nn. 6ss.).

⁴⁵ Alla domanda: «Undenam obligatio servandae castitatis [...] oriatur», P. Cappello risponde: «Plures tum veteres quam recentes docent obligationem castitatis oriri vi ipsius ordinis sacri [...]» ed aggiunge che questo pensiero corrisponde alla dottrina di S. Tommaso, in IV Sent., D. 37, q. 1, art. 1 (F.M. CAPPELLO, *De Sacramentis*, IV, *De Sacra Ordinatione*, Taurini-Romae 1951³, 442, sub n. 595).

fatti si è ritenuto opportuno passare alla forma della *notifica diretta*, nella tradizione chiamata «forma graziosa»⁴⁶. La forma *commissoria* è quella che prevede un esecutore, intermediario tra il petente e il concedente che emette il provvedimento, il Papa. In passato, il rescritto veniva trasmesso al Superiore gerarchico, l'Ordinario diocesano o religioso, che aveva l'incarico di eseguirlo, con facoltà di sospenderne l'esecuzione (cf. c. 41) o anche di negare la grazia, se ne avesse avuto la facoltà (cf. c. 70). Il Codice rinnovato prevede che il rescritto possa anche «saltare» questa intermediazione (cf. c. 62 coll. con c. 68)⁴⁷. Di fatti, a ben vedere, nel passato si moltiplicavano senza motivo queste intermediazioni, dal momento che la stessa Congregazione era intermediaria di un provvedimento che ha origine dal Romano Pontefice e che la Congregazione «produce», ponendo per iscritto⁴⁸ tutte le cautele e i requisiti di legge e di prassi per un lecito uso della grazia ricevuta. Perciò la grazia vale dal momento in cui il Santo Padre

⁴⁶ L. CHIAPPETTA, *Il Codice di diritto canonico*, Commento giuridico-pastorale, Napoli 1988, I, 65, n. 324.

⁴⁷ In sede di riforma del Codice non mancò chi proponeva l'abolizione della forma graziosa o diretta, ma la risposta fu: «Censet autem Secretarius Adiunctus quaedam rescripta concedi in forma gratiosa et possibilitatem esse praevidendam». L'emendamento perciò non fu votato perché tutti concordarono con questa soluzione (*Communicationes* 17 [1985] 64).

⁴⁸ Si noti che la forma scritta non è solo un elemento, come accade per altri provvedimenti della pubblica amministrazione, che serve a dare la prova esterna dell'avvenuta concessione (ad probationem tantum), bensì trattasi di un elemento costitutivo del rescritto, a norma del c. 59 §1. Il rescritto, perciò, non può essere dato *vivae vocis oraculo*, perché la forma scritta è essenziale alla sua natura, come invece può avvenire per altri provvedimenti come il decreto singolare (cf. *Communicationes* 17 [1985] 33 e J. GARCÍA MARTÍN, *Le norme generali del Codex iuris canonici* [cf. nt. 4], 238).

la concede (praticamente fa fede la data di emissione del provvedimento certificato dalla Segreteria di Stato, che poi è la stessa data che viene apposta sul rescritto); il rescritto della Congregazione è firmato dal Capo della Congregazione, il quale a sua volta lo trasmette all'Ordinario del richiedente⁴⁹ sia perché la mutazione dello stato canonico di un fedele è un fatto pubblico (*publicitas iuris*) e perciò egli dovrà curarne la verifica delle condizioni ivi apposte (cf. il combinato disposto dei cc. 68 e 39), sia perché dovrà curarne la notificazione all'interessato, facendone fede nei confronti della Congregazione, curando altresì le annotazioni di rito⁵⁰. La ragione di questa distinzione, a nostro giudizio, va ritrovata nelle norme sulla validità dei rescritti, di cui al c. 63: dal momento che il rescritto di perdita dello stato clericale contiene una dispensa, la validità di essa, e dunque del rescritto stesso, è sottoposta alla esistenza o meno della giusta causa al momento in cui viene dato il rescritto (cf. §3 del medesimo canone). Occorre pertanto che per la validità del rescritto, la causa motiva esista al momento della sua emissione da parte della Congregazione, essendo invece comunque sempre valida la di-

⁴⁹ Molto opportunamente la dottrina fa notare che sarebbe meglio dire: «Ordinario del destinatario» e non «del richiedente», dal momento che il richiedente può essere diverso dal destinatario, secondo il prescritto del c. 61 (cf. J. GARCÍA MARTÍN, *Le norme generali del Codex iuris canonici* [cf. nt. 4], 264). La prassi del Dicastero è che il rescritto venga inviato all'Ordinario che ha curato lo svolgimento del processo canonico (che secondo le Normae della Congregazione per la Dottrina della Fede, del 1980, può essere anche l'Ordinario dell'attuale dimora del dispensando), senza per questo escludere l'Ordinario del luogo dell'attuale dimora, se diverso, per l'eventuale dispensa da una clausola del rescritto (clausola 6).

⁵⁰ Cf. SACRA CONGREGATIO DE DISCIPLINA SACRAMENTORUM, *Regulae servandae in processibus* ..., 7 maii 1923, AAS 15 (1923) 413, sub nn. 103 e 106.

spensa perché concessa dal Santo Padre e dunque non sottoposta alla clausola invalidante del c. 90.

Il compito della mera notificazione affidato all'Ordinario diocesano o religioso non comporta tutte le facoltà che potrebbe comportare il compito dell'esecuzione⁵¹: pertanto la notificazione del rescritto è *obbligatoria*, portando a conoscenza dell'Oratore il provvedimento pontificio che lo riguarda. Per il fatto che il rescritto vale dal momento della concessione, un eventuale matrimonio celebrato in data posteriore a quella della concessione della grazia da parte del Santo Padre, ma ancora non portato a conoscenza dell'interessato, sarebbe illecito, ma non invalido, perché l'impedimento dirimente dell'ordine sacro è stato rimosso con la dispensa dal celibato.

Se però è obbligatoria la notificazione, non è obbligatorio l'uso della grazia ricevuta, secondo le norme generali sui rescritti (cf. c. 71). Si impone però qui una distinzione: il rescritto di dispensa, come abbiamo spiegato, contiene, insieme alla grazia della dispensa, anche un provvedimento, che è la perdita dello stato clericale, che non è propriamente una grazia. Dire dunque che non è obbligatorio l'uso della grazia ricevuta, deve necessariamente voler dire che il sacerdote oratore può, se vuole, continuare nella recita della Liturgia delle Ore, come non raramente avviene, e continuare a mantenere la promessa o il voto del celibato, astenendosi dal matrimonio, che pure ha facoltà di contrarre. Questa facoltà del non uso non può però intendersi estesa allo stato clericale, dal quale rimarrà inevitabilmente separato.

Il rescritto di dispensa *non è sottoposto alla condizione dell'accettazione dell'interessato*; la firma che la

⁵¹ L. CHIAPPETTA, *Il Codice di diritto canonico* (cf. nt. 46), I, 65, n. 324 e 325; cf. spec. n. 330.

Congregazione prega di apporre in calce al rescritto in presenza dell'Ordinario è fatta *in signum acceptionis*, cioè in segno di avvenuta conoscenza, in segno di ricevuta notizia, non invece come si potrebbe credere, di accettazione. Pertanto vale dal momento in cui è concesso il provvedimento di grazia e l'Oratore è comunque impedito nell'esercizio del ministero, qualora non lo sia in forza di una sospensione intervenuta precedentemente per intervento dell'Ordinario proprio. La non accettazione non invalida pertanto né il rescritto in quanto tale né le condizioni o proibizioni ivi espresse. All'Oratore, che abbia mutato decisione o non sussistano più le condizioni che ne hanno motivato la richiesta, non resta che chiedere una riammissione allo stato clericale, ad opera della medesima Sede Apostolica (cf. c. 293): condizione indispensabile è naturalmente quella di riottenere l'incardinazione in una Chiesa particolare oppure essere riammessi ad un Ordine o Istituto religioso. Nel caso che l'Ordinario non sia lo stesso di quello della diocesi della «prima» incardinazione, è prassi della Congregazione che in tal caso l'Oratore, oltre all'accettazione da parte di un Vescovo «benevolo», ha bisogno del benessere del Vescovo di provenienza.

Un'ultima, ma importante osservazione, riguarda l'eventuale impugnazione del rescritto. Generalmente parlando, l'atto di potestà amministrativa è sempre capace di suscitare controversie amministrative, le quali comprendono pertanto tutti *gli atti amministrativi singolari che si producono in foro esterno stragiudiziale*, con l'eccezione di quelli emanati direttamente dal Romano Pontefice o dal Concilio Ecumenico (cf. c. 1732). A questo punto la domanda si impone: un rescritto quale quello di cui trattasi è un atto del Dicastero — e nel qual caso sarebbe passibile di ricorso a norma del c. 1445 §2 — oppure del Romano Pontefice,

pertanto irreformabile *ex se*? Abbiamo già visto che il rescritto contiene la dimissione dallo stato clericale, un provvedimento che in certo qual modo è una conseguenza della richiesta di dispensa dal celibato, riservata esclusivamente ad un provvedimento pontificio. *A fortiori*, si dovrebbe concludere che si tratta di un atto pontificio, non sottoponibile ad alcun ricorso (cf. c. 1732). D'altra parte, abbiamo già fatto notare che la dimissione dallo stato clericale è una mera conseguenza della dispensa dal celibato ed in quanto tale anch'essa un atto del Romano Pontefice: la Congregazione se ne fa solo tramite, redigendo il rescritto (il cui valore è di far fede pubblica della decisione pontificia) ed apponendovi le condizioni per la liceità e validità, peraltro approvate esse stesse dal Papa.

Ferma restando allora la possibilità di dirigere al Papa una nuova supplica, vi possono essere tuttavia dei rescritti emessi in virtù di facoltà che il Santo Padre ha concesso per delega alla Congregazione e non confermati *in forma specifica* dallo stesso Romano Pontefice (cosa che non accade mai in questi casi)⁵²: è chiaro che questi atti amministrativi singolari sono passibili di ricorso, nei termini stabiliti dal diritto⁵³. Così come vi possono essere delle ragioni per cui, ad esempio in caso di una risposta negativa da parte del Dicastero che rifiuta di sottoporre il caso alla considerazione del Santo Padre, non trovandone i presupposti legali, si può ipotizzare una violazione della legge *in decernendo vel in procedendo*. Mi pare che

⁵² Cf. c. 1405 §2 CIC e c. 1060 §3 CCEO; Reg. Gen. Curia Romana, art. 118 §4; M. MARTINEZ CAVERO, «Controversias administrativas y vías de solución», *Revista Española de Derecho Canónico* 43 (1986) 145, sub 2.

⁵³ Cann. 1733-1739 e Cost. Apost. PB, art. 123.

si possa ammettere anche in questi casi una forma di ricorso, che sarà generalmente la *remonstratio*, o ricorso preventivo⁵⁴, al fine di ottenere la revoca o la modifica del provvedimento stesso, o meglio, la ri-considerazione del caso, esclusa l'ulteriore istanza presso la *Sectio Altera* del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, secondo le regole generali dei ricorsi amministrativi.

4.2 Aspetti pratici

Accanto a questi aspetti di carattere formale non posso esimermi dal trattare, seppure per sommi capi, i risvolti pratici che implica il rescritto così com'è oggi adottato nella prassi amministrativa della Sede Apostolica.

Ad una comparazione sommaria tra il Codice ed il modulo attuale con cui è comunicato il provvedimento, risalta subito il carattere piuttosto severo e quasi sanzionatorio delle clausole ivi apposte che, se possono essere pienamente giustificabili in un decreto di carattere penale, sembrano francamente eccessive nei confronti di sacerdoti che, seppur non mantennero fede alle promesse dell'ordinazione sacra, nondimeno non presentano deviazioni dottrinali, conservano amore a Cristo ed alla Chiesa, tant'è che desiderano, presentando la domanda al Santo Padre, il pieno recupero della comunione con Dio e con la Chiesa.

Nonostante, infatti, l'art. 4 contenuto nel rescritto, doverosamente raccomandi all'autorità ecclesiastica, incaricata di comunicare il rescritto al destinatario, di esortare l'oratore a partecipare alla vita della Chiesa in conformità al nuovo stato di vita — ormai assimila-

⁵⁴ L. CHIAPPETTA, *Il Codice di diritto canonico* (cf. nt. 46), I, 787, nota al c. 1734.

bile a quello dei laici —; di fatto poi però si pone tutta una serie di limitazioni piuttosto marcate per cui risultano notevolmente ristretti anche quegli spazi offerti nella Chiesa ai membri dello stato laicale, nel quale il chierico è collocato dopo la dispensa. La lettera b) del medesimo art. 4 proibisce l'esercizio del ministero straordinario dell'eucarestia e l'esercizio di qualsiasi «*officium directivum in ambitu pastoralis*». La lettera c) non proibisce solamente l'insegnamento nei Seminari e negli istituti ad essi equiparati, e persino negli altri Istituti di grado superiore dipendenti dall'autorità ecclesiastica (ad esempio gli Istituti di Scienze Religiose ormai largamente diffusi nelle diocesi), bensì proibisce anche lo svolgimento di qualsiasi «*munus directivum*» nei medesimi, dunque anche mansioni di carattere meramente amministrativo-contabile o organizzativo, attività manageriali, quali ad esempio l'organizzazione del personale o la programmazione di attività editoriali o anche la promozione di attività culturali e parascolastiche. La proibizione di insegnare, poi, si estende anche agli Istituti e Facoltà universitarie affatto dipendenti dall'autorità ecclesiastica (lettera d) e non solo a materie squisitamente teologiche ma anche a materie «intime connexa» con la teologia. Praticamente, si tratterebbe del rifiuto del *mandatum*, di cui al c. 812, ma con un'evidente aggravante, dal momento che il codice richiede il mandato per le sole materie teologiche.

La lettera e), infine, seppur lasciando un margine di discrezionalità all'Ordinario, proibisce l'esercizio del magistero e l'assunzione di incarichi direttivi anche in istituti di gradi inferiori, dunque la proibizione di insegnare non solo i principi della religione cristiana, ma anche ogni altra disciplina (si parla infatti generalmente di *officium docendi*, senza altra specificazione).

Cosa dire? Certo è che il rescritto, *prout nunc iacet*, non ha evidentemente subito, con l'avvento del nuovo codice, alcun aggiustamento e rispecchia, pertanto, a mio umile giudizio, una mentalità ed una sensibilità oggi non più condivisibili.

Ma, giusta il vecchio adagio, «*favores ampliandi, odiosa restringenda sunt*», dunque la presenza di clausole cautelative, dettata dal bene della Chiesa, non deve diventare occasione di ostracismo nei confronti dei dispensati.

Non ci si devono nascondere, inoltre, i risvolti psicologici e pratici del tenore attuale delle clausole del rescritto: il sacerdote dispensato si vede collocato, anche dopo aver recuperato la comunione ecclesiale, ai margini della comunità di appartenenza, dove peraltro non è conosciuto il suo precedente stato (Art. 5 del resc.). La sua preparazione teologica e culturale e lo zelo pastorale che non raramente conservano può diventare una risorsa insperata per le comunità cristiane, per la catechesi e la liturgia, senza per questo voler ingenerare confusioni o sognarsi di promuovere il ministero dei preti coniugati! D'altra parte la preparazione troppo specifica preclude loro, almeno in molti paesi occidentali, l'accesso a molti posti di lavoro, con la conseguenza che le proibizioni surriferite possono metterli nella condizione di non poter adeguatamente far fronte ai bisogni della propria famiglia. Un prezzo troppo alto da pagare, per essersi sottoposti al giudizio della Chiesa, in considerazione del fatto che molti sacerdoti non hanno abbandonato per motivi di fede, conservano perciò l'adesione al credo cattolico e persino al valore del celibato, seppure personalmente non sono stati in grado di osservarlo.

Non raramente essi, ritrovato un equilibrio personale nella vita familiare, riconciliati con Dio e la Chie-

sa, desiderano poter essere attivi nella costruzione del Regno di Dio nella comunità di appartenenza.

Non ci nascondiamo, tuttavia, la grande diversità di situazioni nella Chiesa: ci possono essere — e di fatto ci sono — situazioni in cui le condizioni dei preti dispensati non sono così rosee. Perciò le condizioni restrittive imposte a tutti in modo indiscriminato possono risultare a disagio di molti: sembrerebbe maggiormente opportuno affidare all'Ordinario del luogo, che meglio conosce le condizioni attuali del dispensato, le sue intenzioni e le sue possibilità reali, l'imposizioni di misure più o meno restrittive o cautelari nel caso particolare.

5. Rescritto o decreto «ex officio»?

Si tratta di un punto piuttosto problematico della prassi attuale della Congregazione. Diciamo subito che tale provvedimento è una *extrema ratio* scelta per la risoluzione di situazioni di particolare gravità soggettiva ed obiettiva. Per gravità *soggettiva* si intendono quelle situazioni in cui la gravità dei delitti perpetrati da un membro del clero hanno messo il soggetto in una situazione particolarmente spinosa (carcerazione, diffusione della notizia di reato con gravi ripercussioni nella pubblica opinione, esose richieste di risarcimento di danni morali, ecc.), mentre per situazione *oggettivamente* grave s'intende quella situazione in cui il Vescovo di incardinazione non è nelle condizioni di svolgere un processo penale⁵⁵ oppure vi sono particolari condizioni

⁵⁵ Si pensi a quelle estesissime diocesi o alle tante Prefetture, Vicariati ed Amministrazioni Apostoliche di tanti luoghi della terra dove per la scarsità del clero, e di clero competente in materia, l'amministrazione è ridotta al minimo e dove il tribunale diocesano è un lusso che non ci si può permettere.

d'urgenza che non permettono il suo svolgimento in tempi ragionevolmente lunghi. Si tratta di situazioni dolorosissime per le quali il senso pastorale suggerisce che per il bene della persona implicata e per il bene della Chiesa e dei fedeli tutti si debba adottare una procedura del tutto straordinaria⁵⁶.

La problematicità di tale provvedimento è dovuta a ragioni di carattere generale ed a ragioni di tecnica giuridica. Per le ragioni di carattere *generale* si deve segnalare che, in sede di revisione del Codice, si optò giustamente per una più efficace tutela dei diritti dei fedeli per cui uno dei *Principia* definiti dal Sinodo dei Vescovi del 1967, già ricordati nel corso di questo lavoro⁵⁷, stabiliva che nessuno dei fedeli avrebbe potuto essere privato di un suo diritto o comunque costretto ad abbandonare il proprio stato giuridico senza un processo penale, con un'adeguata assicurazione di un integro *ius defensionis*. Ciò implica l'abbandono di ogni istituto canonico in cui l'autorità *motu proprio* avrebbe potuto privare un fedele di un suo diritto o infliggergli pene di qualsiasi genere, soprattutto quelle di carattere perpetuo. Abbiamo già ricordato come questa possibilità, prevista dalle *Normae* della Congregazione per la Dottrina della Fede, del 1980, in materia di perdita dello stato clericale, non è stata recepita dalla nuova legislazione canonica. La pratica della dimissione *ex officio*, pertanto, rimane un istituto canonico *praeter Codicem* o, come potrebbe sembrare da quanto premesso, persino *contra Codicem*, an-

⁵⁶ Non sono neanche mancati casi in cui il soggetto delinquente, per svariate ragioni che non è qui il caso di riferire, si è rifiutato, nonostante l'obiettivo gravità degli addebiti, di sottoscrivere una richiesta di dispensa e dimissione al Santo Padre, elemento essenziale *sine qua non* del procedimento amministrativo, mettendo così il Vescovo in situazioni di gravissimo disagio.

⁵⁷ Cf. nt. 10.

che se tale opinione non può essere sostenuta per le ragioni che qui di seguito esprimiamo.

Occorre però non tralasciare a questo proposito anche motivazioni di tecnica giuridica: la dottrina e la prassi conoscono la possibilità di rescritti *motu proprio* dati, come ad esempio la richiesta della *sanatio in radice* o la dispensa *super rato* di uno solo dei coniugi «etsi altera pars sit invita» (cf. cc. 1164; 1142; 1146, 2°). Per sua stessa natura, inoltre, il rescritto presuppone una domanda, ma questa domanda non necessariamente dev'essere fatta dal «soggetto passivo» o destinatario del rescritto stesso, bensì può essere espressa anche da altri (cf. c. 61), senza che il destinatario ne sia a conoscenza o abbia dato il proprio consenso. La ragione è evidente: si tratta di una concessione la cui validità dipende dalla volontà dell'autorità, non dalla volontà di colui che la riceve⁵⁸. Inoltre, in rapporto alla legge, i rescritti possono anche contenere una deroga al diritto comune, massimamente se ciò avviene ad opera del Legislatore Supremo, che può apporvi delle clausole derogatorie. Per queste ragioni sarebbe dunque tecnicamente possibile un tale provvedimento, che è e rimane *praeter Codicem*, volto alla soluzione di casi della particolare gravità. Certo, rimane la perplessità dovuta al fatto che la materia principale di tale provvedimento è materia penale, anche se esso contiene la grazia della dispensa dagli obblighi, *saltem* in modo accessorio, e perciò anche la difficoltà di qualificarlo un vero e proprio rescritto, essendo invece un provvedimento molto più vicino alla forma del decreto singolare. Sicuramente la materia ha bisogno di una lunga ed adeguata riflessione giuridica, alla quale ci auguriamo potranno giovare gli elementi offerti.

⁵⁸ J. GARCÍA MARTÍN, *Le norme generali...*, (cf. nt. 4), 239.

Conclusione

Abbiamo cercato di offrire un quadro sufficientemente ampio e speriamo chiaro dell'attività amministrativa della Chiesa in un ambito particolare, quale quello della produzione dei rescritti di perdita dello stato clericale. Il discorso richiederebbe altre riflessioni allorquando si voglia considerare l'applicazione di quanto sopra espresso agli altri rescritti che riguardano la mutazione dello stato canonico di un fedele, come ad esempio i rescritti di dispensa *super rato*.

Ci auguriamo solo che gli elementi presentati costituiscano un contributo per nuovi e più autorevoli traguardi.

PIERO AMENTA