



**Salvatore Berlingò**

(ordinario di Diritto canonico nella Facoltà di Giurisprudenza  
dell’Università degli Studi di Messina)

### **La chiesa e il diritto (agli albori del ventunesimo secolo) \***

**SOMMARIO:** 1. La Chiesa e il diritto nella realtà contemporanea - 2. Le note tipiche dell’ordinamento canonico - 3. La positività dinamica del diritto ecclesiale - 4. Un ritorno alla “Revelatio-Dispensatio Ecclesiae”? - 5. I paradigmi offerti dal “cristianesimo familiare” - 6. I codici domestici e la “capitalità” pastorale - 7. I canoni ed il “diritto vivente” della Chiesa - 8. La tradizione latina e le più recenti novità extra-codiciali - 9. Verso una nuova dinamica ordinamentale?

#### **1 - La Chiesa e il diritto nella realtà contemporanea**

In che rapporto oggi si ponga la Chiesa con la realtà giuridica genericamente intesa può congruamente definirsi solo dopo avere indagato come la Chiesa viva questo medesimo rapporto all’interno della sua stessa esperienza nell’odierno contesto storico. Siffatta indagine - cui mi propongo di attenermi prevalentemente in questo contributo - credo possa giovarsi del tramonto di una stagione durante la quale, in tempi non lontani, ci si accanì, quasi con furia iconoclasta, sulla voce «ordinamento»<sup>1</sup>.

Insieme con l’attenuarsi dell’idiosincrasia per una teoria generale dell’ordinamento, può altresì registrarsi, anche nella realtà di Chiesa, un soprassalto di coscienza critica sul rilievo da accordare ai problemi strutturali e più propriamente istituzionali e giuridici. Nonostante il ritorno di fiamma alimentato da talune vampate di «Veteranen-Sentimentalität»<sup>2</sup>, l’antigiuridismo (post-)conciliare sembra destinato a capovolgersi, sui fronti più avanzati del riformismo, nella critica rivolta

\* Testo della relazione tenuta al Convegno sul tema “*La Chiesa in Italia: oggi*” organizzato dal Dipartimento di Scienze giuridiche, Facoltà di Giurisprudenza dell’Università degli Studi di Ferrara (16-17 ottobre 2009), destinato al “Libro in onore” del Prof. R. Sobanski, in occasione del Suo ottantesimo genetliaco, con il titolo “L’ordinamento giuridico della Chiesa nel terzo millennio”.

<sup>1</sup> Cfr. G. TARELLO, *Prospetto per la voce «Ordinamento giuridico» di un’encyclopedia*, in *Politica del diritto*, VI (1975), 73-87.

<sup>2</sup> D. BERGER, *Wider die Veteranen-Sentimentalität. Zur Frage der Rezeption des II.vatikanischen Konzils*, in *Die neue Ordnung*, 58 (2004), 108-120.



al Vaticano II di avere sottovalutato o minimizzato il collegamento con i fattori insiti nell'esperienza giuridica<sup>3</sup>.

Emblematica risulta, al riguardo, una recente ( seppure tardiva) denuncia<sup>4</sup> dei guasti prodotti dagli eccessi di alcune correnti teologiche. Queste, sotto l'usbergo di presunte direttive conciliari, avrebbero finito con l'insinuare nella realtà canonistica teorie - come quella sulla "sacra potestas" - induttive di prassi ed interpretazioni riduttrici, fra l'altro, del potere dei laici di partecipare a pieno titolo, e secondo le prerogative loro proprie, allo svolgimento della missione della Chiesa<sup>5</sup>.

Quale che sia il giudizio da formulare su queste forme di resipiscenza, è evidente che esse muovono dal presupposto del carattere imprescindibile della dimensione ordinamentale della Chiesa e da una qualche fiducia sulle sue virtualità dinamiche, sia pure, in atto, inadeguatamente espresse o, addirittura, reppresse nel volgere dei secoli trascorsi.

## 2 - Le note tipiche dell'ordinamento canonico

Quest'ultima notazione non può essere trascurata: l'ordinamento canonico è quanto altri mai dinamico; ma proprio perché spinge all'estremo questo suo dinamismo ne trae alimento per una emblematica perennità, per una definitività che, senza cessare di essere tale, si presenta come continuamente provvisoria<sup>6</sup>. Spesso queste note tipiche ed originali, assunte dalla dimensione giuridica nell'esperienza di Chiesa, sono state offuscate dalle tendenze proclivi a privilegiare, per inverso, i tratti più assimilabili di detta realtà rispetto a quella profana; ed occorre riconoscere che, anche di recente, lo stesso ricorso alla teoria della pluralità degli ordinamenti giuridici, non sempre ha agevolato la

<sup>3</sup> Cfr. N. LÜDECKE, *Studium Codicis, schola Concilii*, in *Il Regno attualità*, LI (2006), 336-356.

<sup>4</sup> Si veda L. ORSY, *Il popolo di Dio*, in *Il Regno-attualità*, LIV (2009), 435-439.

<sup>5</sup> Per una risalente critica a questi indirizzi teologici e per un richiamo al pericolo che da essi scaturissero gravi attentati nei riguardi della indefettibile componente laica della Chiesa, rinvio al mio contributo *La funzione dei laici nel nuovo C.J.C.*, in *Mon. Eccl.*, CVII (1982), 509-550, in ispecie 512 ss., nonché al volume *Giustizia e carità nell'economia della Chiesa. Contributi per una teoria generale del diritto canonico*, Giappichelli, Torino, 1991, 16 ss. Ivi rendo palesi le matrici teoriche di detti indirizzi, viziante da una rigida e sterile contrapposizione fra "analogia fidei" e "analogia entis", che è, fra l'altro, d'ostacolo ad una adeguata e approfondita considerazione del mistero trinitario e ad una retta comprensione di ogni credo del genere "incarnazionista".

<sup>6</sup> Cfr. S. BERLINGÒ, *Diritto canonico*, Giappichelli, Torino, 1995, 72.



percezione della profonda differenza dei rapporti che intercorrono fra ordini distinti ma dello stesso tipo e ordini di tipo tra loro diverso e irriducibile<sup>7</sup>.

Sicché, ad esempio, è sfuggito ai più come l'apertura dell'ordinamento canonico nei riguardi di altre istituzioni originarie e sovrane o di altri ordinamenti giuridici primari (un tempo rubricati, secondo la sistematica del diritto pubblico ecclesiastico, tra le *societates perfectae*) è il sintomo di una "incompiutezza" sistemica, che, a differenza di quanto avviene negli ordinamenti della *polis*, non si contrappone a, ma si connette intimamente con la sua "incompletezza", ossia con la sua intrinseca ed inesauribile dinamicità<sup>8</sup>. Quest'originale e tipico dinamismo si fonda sul *nexus mysteriorum* e sulla *complexio oppositorum* della *Revelatio-Dispensatio Ecclesiae*<sup>9</sup>, che dovrebbe contribuire a renderla refrattaria ad ogni contaminazione profana e che si traduce in una complessificazione così spinta da sembrare risolversi nella frammentazione anarchica dell'esistente<sup>10</sup>. Per converso, dovrebbe trovare aggio la tendenza a consolidare il suo consistere nella semplicità strutturale di un essere dagli infiniti contenuti<sup>11</sup>, nel diritto umano sussistente della singola persona «unica semper»<sup>12</sup>, ma «capax Dei», e quindi "coesa" con l'intima essenza dell'universale<sup>13</sup>.

<sup>7</sup> Cfr. GONZÁLEZ DEL VALLE, *Dottrina, giurisprudenza e prassi nella costruzione del sistema canonico*, in J. I. Arrieta e G. P. Milano (eds.), *Metodo, fonti e soggetti nel diritto canonico*, Libreria editrice Vaticana, Città del Vaticano, 1999, 408. Si v. pure, sul punto, S. BERLINGÒ, *op. ult. cit.*, 58.

<sup>8</sup> Cfr. S. BERLINGÒ, *Lacuna della legge*, destinato al *Diccionario General de Derecho Canónico*, in preparazione a cura dell'Instituto Martín de Azpilcueta, Facultad de Derecho Canónico dell'Universidad de Navarra, e fin da ora consultabile in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica ([www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it)), febbraio 2008.

<sup>9</sup> Cfr. S. BERLINGÒ, *Il ministero pastorale di governo: titolari e contenuto*, in *Diritto & Religioni*, II (2007/2), 92 ss., e ora anche in J. I. Arrieta (a cura di), *Discrezionalità e discernimento nel governo della Chiesa*, Marcianum Press, Venezia, 2008, 30 ss.

<sup>10</sup> R. DE STEFANO, *Il problema del potere*, Giuffrè, Milano, 1962, 103.

<sup>11</sup> R. GUARDINI, *La coscienza. Il bene. Il raccoglimento*, trad. it. Di G. Delugan, Morcelliana, Brescia, 3<sup>a</sup> ed., 2001, 18 e 51.

<sup>12</sup> Cfr. P. BELLINI, *Suprema lex Ecclesiae: salus animarum*, in R. Coppola (ed.), *Incontro fra Canoni d'Oriente e d'Occidente*, I, Cacucci, Bari 1994, 345. Annota incisivamente H. KUENG, *Dal Theravada al Paese Puro: forme di pensiero e di vita buddistiche. Una risposta cristiana*, in H. KUENG, J. VAN ESS, H. VON STIETENCRON, H. BECHERT, *Cristianesimo e religioni universali*, trad. it. di G. Moretto, A. Mondadori, Milano, 1986, 469, che l'idea di "un *Tu* che misteriosamente parla e può essere interpellato" è "inestirpabile in tutte le religioni di origine semitica, benché nell'Occidente secolarizzato sia stata spesso dimenticata e tradita"; ed aggiunge: "nell'essere-interpellato da questo *Tu* l'uomo può a sua volta avvertire il proprio *io* in una dignità quale (...) nemmeno l'umanismo secolare occidentale, nemmeno la tecnologia progressista e la religiosità cosmica possono garantire". Che la



Del resto, anche da un punto di vista teologico “intrinseco” all’esperienza giuridica della Chiesa, la celebrazione liturgica e, in modo precipuo, il culto eucaristico comportano l’immedesimazione della dimensione spirituale del singolo fedele con l’universo comprensivo dell’ordinamento ecclesiale<sup>14</sup>.

### 3 - La positività dinamica del diritto ecclesiale

*Dinamicità, apertura, coesione* sono note che segnano in modo del tutto singolare l’ordinamento della Chiesa e che, anche per la loro stretta compenetrazione, ne fanno un «*tipo*» del tutto proprio, atto ad incarnare il «*kairòs*» della sua missione<sup>15</sup>.

Queste note tipiche dell’ordinamento canonico - che pure trovano la loro base ed il loro alimento in un’esperienza di fede - non trascendono il reale dell’itinerario *viatorum* e non rinnegano l’*analogatum princeps* dei fenomeni giuridici, comune a tutti gli altri ordinamenti<sup>16</sup>. Pur con assoluto riguardo per il dato di avvio – che nella convinzione del *christifidelis* procede dalla gratuita iniziativa della

---

sola “coscienza del soggetto, il giudizio della sua ragione pratica, può formulare la norma immediata dell’azione”, è autorevolmente ribadito, da ultimo, nello studio approntato dalla **COMMISSIONE TELOGICA INTERNAZIONALE**, *Alla ricerca di un’etica universale: nuovo sguardo sulla legge naturale*, al n.59, in *Il Regno-Dокументi*, LIV (17/2009), 540.

Per altro, la posizione di Bellini, prima richiamato, non sempre sfugge ad una qualche contraddizione, nel momento in cui assume di potere integralmente ricondurre il “senso di doverosità *eminente*”, avvertito dal singolo nell’intimo della propria coscienza, ad una dimensione totalmente autoreferenziale.

<sup>13</sup> **A. ROSMINI**, *Filosofia del diritto*, I, a cura di R. Orecchia, Cedam, Padova, 1967, 192.

<sup>14</sup> Si rinvia, per più ampi svolgimenti sul tema, a **S. BERLINGÒ**, “Ursakrament” e “magnum sacramentum” (A quarant’anni dal volume di Francesco Zanchini di Castiglionchio “La Chiesa come ordinamento sacramentale”), in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica ([www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it)), maggio 2009, dove è richiamata la dottrina di San Pier Damiani, secondo cui l’Eucaristia opera la trasformazione di «un numero infinito di persone in una realtà nuova, il corpo di Cristo, che è la Chiesa, in cui ciascuna di quelle persone conserva [tuttavia] la sua personalità unica e la sua funzione propria».

<sup>15</sup> Cfr. **S. BERLINGÒ**, *Diritto canonico*, cit., 28; **G. LE BRAS**, *La Chiesa del diritto. Introduzione allo studio delle istituzioni ecclesiastiche*, trad. it., il Mulino, Bologna, 1976, 33.

<sup>16</sup> Cfr. **V. DE PAOLIS**, *Ius: notio univoca an analoga?*, in *Periodica*, 69 (1980), 127-161; **R. SOBAŃSKI**, *Immutabilità e storicità del Diritto della Chiesa: Diritto divino e Diritto umano*, in J.I. Arrieta e G. P. Milano (eds.), *Metodo, fonti e soggetti nel diritto canonico*, cit., 364-486.



Divinità in cui crede – la tipica dimensione giuridica della Chiesa può essere plausibilmente descritta - ed in termini canonistici, depurati da verbosità parateologiche, non può che essere descritta - secondo le movenze proprie di un ordinamento dotato di positività dinamica<sup>17</sup>.

Come altri ordinamenti etico-confessionali, che pure ambiscono a proporsi in termini giuridici<sup>18</sup>, anche quello canonico può esibire una combinazione regolativa di base, ricavabile dal proprio diritto divino rivelato e scomponibile in due proposizioni prescrittive, l'una atteggiata a norma di competenza, l'altra a norma di comportamento. La prima può ravvisarsi nel preceppo basilare del comandamento evangelico della carità cristiana: «Io sono il Signore Dio tuo, amerai il Signore Dio tuo ... con tutto te stesso»; l'altra, che viene definita come il secondo preceppo, si identifica con l'enunciato: «Amerai il prossimo tuo come te stesso» (Mt 22, 34-40 e Mc 12, 28-34).

La peculiarità unica e tipica dell'ordinamento canonico non sta, tuttavia, nella successione o nei contenuti specifici di questi due prescritti, ma nella dichiarata («rivelata») natura del loro nesso, che istituisce (o restituisce, alla luce della fede nel Dio creatore oltre che redentore) la «somiglianza», quasi una intersezione (*rectius*: una «affiliazione») tra la prima e la seconda norma. Siffatto accostamento è tale da abilitare il destinatario del preceppo a farsene contestualmente autore («ipsi sibi sunt lex»: Rm 2,15); la fede del cristiano poggia, quindi, sul presupposto di potersi lasciare docilmente e pienamente possedere dall'eccidente e preventivo amore dello Spirito, per il cui tramite il Padre si riconosce e si compiace nel Figlio, Uomo-(fatto a somiglianza di) Dio<sup>19</sup>.

Quel che in sede teologica si esprime con le locuzioni «*Ecclesia de Trinitate*» ed «*Ecclesia in Trinitate*»<sup>20</sup>, in termini giuridico-ordinamentali si manifesta con la messa in evidenza della biunivocità dei fattori genetici, che connotano la costituzione di questa esperienza giuridica, e

<sup>17</sup> Cfr. **S. BERLINGÒ**, *Diritto canonico*, cit., 53-58; **J. HERVADA**, *El ordenamiento canónico*, I, EUNSA, Pamplona, 1966, 119, 147; **P. LOMBARDÌA**, *Lezioni di diritto canonico*, trad. it. e a cura di G. Lo Castro, Giuffrè, Milano, 1985, 14 s., 169.

<sup>18</sup> **A. G. CONTE**, *Ordinamento giuridico*, in *Novissimo Digesto italiano*, XII, Utet, Torino, 1964, 49-52; **H. KELSEN**, *Allgemeine Theorie der Normen* (eds. K. Ringhofer, R. Walter), Manzsche Verlag, Wien, 1979, 208; **F. MODUGNO**, *Ordinamento giuridico (dottrine generali)*, in *Enciclopedia del diritto*, XXX, Giuffrè, Milano, 1980, 678-736

<sup>19</sup> **S. BERLINGÒ**, *L'ultimo diritto. Tensioni escatologiche nell'ordine dei sistemi*, Giappichelli, Torino, 1998, 104-106.

<sup>20</sup> Cfr. **G. GHIRLANDA**, *Fondamenti teologici del diritto ecclesiale*, in L. Iannaccone (a cura di), *Il Codice di diritto canonico e il nuovo Concordato vent'anni dopo*, il Mulino, Bologna 2006, 51, anche per i richiami compiuti alla Allocuzione di Paolo VI al II Congresso Internazionale di Diritto Canonico, il 17 settembre 1973.



che risultano accomunati nel particolare intreccio, unico nel suo genere e finanche nella formulazione, tra la norma basilare di competenza e la norma generale di comportamento, poste a presidio dell'intero sistema.

Tutto ciò aiuta a comprendere perché nella Chiesa dei fedeli in Cristo - secondo quanto in precedenza accennato - il *tipo* dell'ordinamento si risolve (deve risolversi) formalmente nel suo *kairòs*, ossia nella missione o vocazione propria di questo diritto. Esso, senza rinunciare alla funzione comune ad ogni esperienza giuridica, volta alla *reductio ad unitatem*<sup>21</sup> - in vista dell'obiettivo di *servare societatem*, ossia di garantire condizioni di pacifica convivenza tra i consociati - persegue un ideale di giustizia «*sine fine mansurum*»<sup>22</sup>, che, pur non volendo né potendo legittimamente vantare la pretesa di imporsi fuori del proprio ordine<sup>23</sup>, tende (deve tendere) a proporsi come emblematico nell'additare l'altezza di questo ideale a tutte le altre esperienze giuridiche. L'ordinamento della Chiesa non si limita, nella sua tipica ricerca del giusto<sup>24</sup>, a riconoscere a ciascuno («*unicuique suum tribuere*»), una parte di beni oggetto di un dominio predeterminato («*non estis vestri!* Cor 14, 19), bensì l'in(de)finito modo di partecipare alla regola ed alla misura, da cui ogni uomo è, ad un tempo, regolato e misurato (*I<sup>a</sup>, II<sup>ae</sup>, 91.2*), secondo come è per esso chiamato e da esso richiesto a rendere conto.

In questa prospettiva, si comprende come la Chiesa possa e debba presentarsi, proprio con la sua dinamica giuridica positiva, quale «*speculum iustitiae*», ossia quale suscitatrice di sempre più adeguati assetti di giustizia anche nei confronti delle esperienze profane<sup>25</sup>.

#### 4 - Un ritorno alla "Revelatio-Dispensatio Ecclesiae"?

A proposito di una così pronunziata dinamicità dell'ordinamento ecclesiale, può tornare utile l'osservazione che un ordinamento è tanto

<sup>21</sup> Cfr. P. A. BONNET, 'Veritas et non auctoritas facit legem'. Tipicità e atipicità del diritto ecclesiale, in L. Iannaccone (ed.), *op. ult. cit.*, 83, 121, 131 s., 150, con puntuali richiami alla dottrina del Vaticano II.

<sup>22</sup> LEONE MAGNO, *Serm. 22,1*.

<sup>23</sup> Cfr. S. BERLINGÒ, La "iusta libertas" dei laici (LG 37) e la fondazione del diritto secolare, in G. Filoromo (a cura di), *Teologie politiche. Modelli a confronto*, Morcelliana, Brescia, 2005, 247-262, in ispecie 258 ss.

<sup>24</sup> C. J. ERRÁZURIZ M., *Il diritto e la giustizia nella Chiesa. Per una teoria fondamentale del diritto canonico*, Giuffrè, Milano, 2000, 86-89, 101-130.

<sup>25</sup> BENEDETTO XVI, *Caritas in veritate*, segnatamente nelle Parti III e IV dell'Enciclica.



più dinamico quanto più sviluppa «norme su norme»<sup>26</sup>, e cioè quanto più tende a replicare verso il basso ed a diffondere verso la base – secondo le caratteristiche movenze del gradualismo piramidale proprie delle ricostruzioni di Kelsen e, prima ancora, di Merkl – meccanismi e forme «autorizzatorie» di attività produttive di precetti<sup>27</sup>.

Proprio per questo, non vi può essere ordinamento più dinamico di quello canonico che, per il tramite dell'*epikeia*, giunge ad autorizzare il singolo fedele a darsi una norma specifica «contra legem», purché rimanga in linea con la razionalità radicale dell'ordinamento profondamente interiorizzata e ad un tempo comunitariamente testata, alla luce del comandamento evangelico della carità ed in forza di procedure ispirate alle forme e scandite dai ritmi della correzione fraterna (Mt 18, 15-18)<sup>28</sup>.

La tipica e genetica dinamicità dell'ordinamento canonico sta, dunque, nel sottile ed affilato discriminio fra autodeterminazione ed autonomia: la prima refrattaria a qualsiasi limite, la seconda propensa ad armonizzarsi con le regole ad essa più prossime e con la stessa più compatibili<sup>29</sup>.

Non a caso la *dispensatio latina* della *revelatio Ecclesiae* è resa nel linguaggio orientale con il termine *oikonomia*, che suona come “regola della casa” o “familiare ius”; e di “cristianesimo familiare” si parla, appunto, a proposito delle comunità più antiche dei *christifideles*.

V’è da credere, e i cristiani lo hanno creduto e lo credono, che il modello familiare, in quanto primigenio conio costitutivo del “comandamento” dell’amore, ed ambiente elettivo per il suo alimento nella realtà umana, sia stato creato e prescelto intenzionalmente dal Dio rivelatosi come Uomo per far conoscere e trasmettere nella storia la Sua intima essenza. In questo senso la famiglia, e l’energia giuridica che in essa si esplica, non danno solo origine ad una “chiesa domestica” intesa come piccola chiesa, ma davvero al *pivot* o al parametro essenziale su

<sup>26</sup> H. L. HART, *Il concetto di diritto*, trad. it. a cura di M. Cattaneo, Einaudi, Torino 1965, 108 s.

<sup>27</sup> L. GIANFORMAGGIO, *Cosa resta nella «Allgemeine Theorie der Normen» dei sistemi normativi statici e dinamici?*, in L. Gianformaggio (a cura di), *Sistemi normativi statici e dinamici. Analisi di una tipologia kelseniana*, Giappichelli, Torino, 1991, 462.

<sup>28</sup> Cfr., in argomento, R. COPPOLA, *La non esigibilità nel diritto penale canonico. Dottrine generali e tecniche interpretative*, Cacucci, Bari, 1992, 197, e R. MAZZOLA, *La pena ‘latae sententiae’ nel diritto canonico. Profili comparati di teoria generale*, Cedam, Padova, 2002, 267-273.

<sup>29</sup> Cfr., per tutti, A. FALZEA, *L’atto negoziale nel sistema dei comportamenti giuridici*, in *Rivista diritto civile*, 42 (1996), 40.



cui poggia e si edifica l'intera costituzione, l'ordinamento tutto della Chiesa<sup>30</sup>.

Per tanto, all'interno della «famiglia di Dio» che è la Chiesa, il potere ordinamentale non può non prendere ad esempio il modello offerto dalla figura del *fidelis dispensator, et prudens* (Lc 12, 42), la *potestas boni patris familiae*, che, se rettamente intesa, è in grado di rendere al meglio il principio di capitalità su cui si fonda l'ecclesiologia stessa del Corpo mistico. La Chiesa, proprio come "specchio" («speculum iustitiae»), nella realtà mondana, della «famiglia di Dio», non appartiene solo alla terra, nel senso che, fin dalla sua dimensione temporale, aspira a coniugare la propria vita e la propria, non semplicemente istituzionale, ma altresì misteriosa e sacramentale, esistenza con quella della Gerusalemme celeste<sup>31</sup>.

Per altro, il paradigma "familiare", in una con quello ordinamentale, va depurato, nel suo riferimento all'esperienza di Chiesa, da tutte le scorie che su di esso possono essersi accumulate nel divenire dei secoli, a motivo della sua (necessitata, nel contesto delle esperienze mondane) omologazione con i modelli potestativi della società civile<sup>32</sup>.

<sup>30</sup> Per ulteriori approfondimenti su questo tema si v. F. BECHINA, *Die Kirche als "Familie Gottes". Die Stellung dieses theologischen Konzeptes im Zweiten Vatikanischen Konzil und in den Bischofssynoden von 1974 bis 1994 im Hinblick eine „Familie-Dei-Ekklesiologie“*, Pontificia Università Gregoriana, Roma, 1998; S. BERLINGÒ, "Chiesa domestica" y derecho de familia en la Iglesia, in P.-J. Viladrich, J. Escrivá-Ivars, J.-J. Bañares, J. Miras (dir.), *El matrimonio y su expresión canónica ante el III Milenio*, EUNSA, Pamplona, 2001, 654-657; E. CORECCO, *Le sacrement du mariage, pivot de la Constitution de l'Eglise*, in *Théologie et droit canon. Écrits pour une nouvelle théorie générale du droit canon*, édités par F. Fechter et B. Wildhaber, sous la direction de P. le Gal, Éd. Univ., Fribourg, 1990, 169 ss. Nell'enciclica *Caritas in veritate*, cit., al n. 54, il mistero rivelato della 'famiglia' trinitaria è assunto come paradigma idoneo a propiziare «l'inclusione relazionale di tutte le persone e di tutti i popoli nell'unica comunità della famiglia umana, che si costruisce sulla base dei fondamentali valori della giustizia e della pace».

<sup>31</sup> Cfr. F. ZANCHINI DI CASTIGLIONCHIO, *La Chiesa come ordinamento sacramentale*, Giuffrè, Milano, 1971, 43 e 58, in nota, il quale afferma che la Chiesa non può fare a meno del ricorso, secondo la «voce limpida di Rosmini», ad un «ordine esterno, prudenziiale e disciplinare», «che si ponga al servizio del Sacramento e della Parola» e che, proprio in vista di questa funzione servente, sospinga verso lo «sfondo dell'irrilevanza il tema del conflitto d'interessi» e stemperi in una semplice delimitazione di competenza, storicamente in parte variabile, il divario fra «ecclesialità gerarchica ed ecclesialità comunitaria».

<sup>32</sup> Può risultare prezioso, al riguardo, il magistrale insegnamento di Jemolo, per il quale i tratti tipici del diritto penale canonico come diritto *disciplinare*, le inflessioni più propriamente *domestiche* che forensi dell'amministrazione della giustizia nella Chiesa, le strutture *sinodali* degli organi di governo ecclesiastico, le stesse regole



## 5 - I paradigmi offerti dal “cristianesimo familiare”

È opportuno riflettere sull’ammontimento di Cristo riguardo ad ogni genere di potere, anche quello genitorile, se ancorato unicamente alla cura dei beni terreni: «Ma voi non fatevi chiamare ‘rabbi’, perché uno solo è il vostro maestro e voi siete tutti fratelli. E non chiamate nessuno ‘padre’ sulla terra, perché uno solo è il Padre vostro, quello del cielo» (Mt 23, 8-10).

Nella logica evangelica, alla «giustizia egualanza non si arriva procedendo dal basso dell’egoismo», ma «dall’alto della fraternità responsabile»<sup>33</sup>, che implica il principio della fondamentale pari dignità di tutti i cristiani.

L’originalità del diritto «familiare», e quindi «ecclesiale», dei cristiani emerge in maniera perspicua nell’approfondita meditazione sviluppata da Agostino proprio sulla figura del *pater familias*. Il *nomen* che la contraddistingue si è, a detta dell’Ipponate, «tam late vulgatum», «ut etiam inique dominantes hoc se gaudeant appellari»; ciò non toglie – sempre ad avviso del Padre della Chiesa - che il modello da quella figura rappresentato può rivelarsi esemplare nel convertire ogni tipo di sudditanza in libertà, ogni «egoità» individuale nella partecipazione responsabile ad una forma di potere, che sappia e voglia spendersi come diaconia o servizio per i fratelli.

Ogni autentica figura genitorile non può non risultare coinvolta in un patto sponsale, che postula e reclama, nel rapporto con l’altro – in cui ogni essere umano realizza, secondo Gen 1,27, l’immagine del Divino – l’impegno non di una parte sola ma della soggettività tutta intera del promittente, piuttosto che un semplice sinallagma per lo scambio fra diritto e dovere, giustamente oggetto di critica da chiunque non si acquieti ad un concetto riduzionista della realtà giuridica<sup>34</sup>.

Ed in vero, l’«administrator domesticae pacis» - di cui parla Agostino - mentre si attiene alle regole tradizionali dell’esperienza

---

monastiche delle *case* dei religiosi, sono tutti profili dell’esperienza ecclesiale, segnati da uno stile tipicamente *familiare* coniugato con gli strumenti della correzione fraterna, che rimarcano le grandi differenze, rispetto al diritto profano, dei modi e delle forme propri dell’ordinamento in esame; per i correlati richiami alle opere di Jemolo sul punto, rinvio a S. BERLINGÒ, *Jemolo e il diritto canonico*, in R. Bertolino e I. Zuanazzi (a cura di), *La lezione di un Maestro*, Giappichelli, Torino, 2005, 129 s.

<sup>33</sup> D. FARIAS, *L’ermeneutica dell’ovvio. Studi sulla esplicitazione dei principi più evidenti*, I, Giuffrè, Milano, 1990, 151.

<sup>34</sup> Cfr., per tutti, F. ZANCHINI DI CASTIGLIONCHIO, *La Chiesa come ordinamento sacramentale*, cit., 60.



secolare nel garantire, quanto alla spettanza dei beni temporali, la prevalenza della condizione dei figli rispetto a quella dei servi, viceversa si adopera, quanto alla provvista dei beni celesti, con identica sollecitudine per tutti i membri della sua famiglia, senza alcun discriminio tra figli e servi. Solo così egli può attenersi alla regola del *dono* e della *cura*, insita nella relazione primordiale di giustizia fondata sulla libertà e sulla gratuita spontaneità del sentimento amoroso, quale era *"in principio"* e quale è stato riproposto nella sua originaria valenza da Chi è, ad un tempo, Autore della Creazione e della Redenzione<sup>35</sup>.

Ne discende che, mentre nella comunità politica la dimensione del buon governo può scindersi tra le regole («private») che sono osservate in famiglia, e quelle («pubbliche») che sono osservate in società – accordando a queste ultime, nell'ipotesi di un contrasto, la prevalenza – l'opposto avviene (deve avvenire) nella Chiesa<sup>36</sup>. In essa, la diligenza e l'attenzione, dovute e prestate pel governo dell'intera comunità, in tutto si assimilano (devono assimilarsi) al “codice domestico”, al *familiare ius*, alla *diligentia* del «bonus» o «diligens pater

---

La piena valorizzazione di questo sentimento umano fondamentale, proprio in un'epoca di profonda crisi dell'istituzione familiare, risulta determinante ai fini del recupero di una proficua prospettiva non solo giuridica, ma altresì antropologica. Per più diffuse considerazioni in argomento rinvio a **S. BERLINGÒ**, *Valori fondamentali del matrimonio nella società di oggi: coniugalità*, in AA.VA., *Matrimonio canonico e realtà contemporanea*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2005, 119 ss., ed alla bibliografia lì utilizzata. Un severo giudizio su alcune coeve derive omologanti e disumanizzanti, dettate dal “delirio di onnipotenza” di un razionalismo ridotto alla sua estrema datità empiriologica, è formulato da **P. BARCELLONA, T. GARUFI**, *Il futuro dell'anima: la narrazione post-umana*, Dedalo, Bari, 2008.

Sul diritto come “cura” e come esperienza aperta alla dimensione della gratuita reciprocità, cfr. per gli ambiti, rispettivamente, del diritto canonico e di quello secolare, fra gli altri, **E. DIENI**, *Il diritto come “cura”. Suggestioni dell'esperienza canonistica*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* ([www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it)), giugno 2007, 59, e **A. FUCCILLO**, *Dare etico. Agire non lucrativo, liberalità non donative e interessi religiosi*, Giappichelli, Torino, 2008, 39, cui si rimanda per ulteriori referenze sulle dottrine ispiratrici della categoria del “debito reciproco positivo”. Si può ora attingere, al riguardo, anche alla già richiamata enciclica *Caritas in veritate*, dove, in conclusione del n. 34, si legge: “... la logica del dono non esclude la giustizia e non si giustappone a essa in un secondo momento e dall'esterno”, così come “lo sviluppo economico, sociale e politico ha bisogno, se vuole essere autenticamente umano, di fare spazio al principio di gratuità come espressione di fraternità”.

Rinvio, inoltre, ad **AGOSTINO**, *De civitate Dei*, XIX, 15-19, per i passaggi utilizzati nel testo.

<sup>36</sup> Cfr. **S. BERLINGÒ**, *Il ministero pastorale di governo: titolari e contenuto*, in J. I. Arrieta (a cura di), *Discrezionalità e discernimento nel governo della Chiesa*, cit., in ispecie 38 ss.



familias», precisamente del *pater familias* o della *domus* di cui possa dirsi: «Ecco il Regno di Dio è vicino, anzi è dentro di voi»: *Lc 17, 21; Mc 1, 15.*

## 6 - I codici domestici e la “capitalità” pastorale

Lungo il crinale del bordo che intercorre tra la *Civitas caelensis*, pur nella sua mondana «peregrinatio», e la *Civitas terrena* si profila un netto distinguo fra la comune inevitabile e lecita ricerca di un ordine che assicuri, nel rispetto delle diverse prospettazioni e finalità, la «terrena pax», e la supina assimilazione al predominante e «sovran» ordinamento dello Stato o, più in generale, della comunità politica. La legittima e necessaria rivendicazione da parte della Chiesa, nei confronti di quest’ultima, di un proprio, indipendente ed originario ordinamento, non può confondersi con la pretesa o con la tendenza ad assumere un ordinamento dello stesso tipo del potere politico; così come le crisi, le «metamorfosi» o, addirittura, le eclissi che possono investire – e di fatto, oggi, viepiù investono – gli ordinamenti posti in essere da tale potere, non possono coinvolgere, nella sua necessità ed essenza strutturale, l’ordinamento della Chiesa.

I poteri-doveri del *pater familias*, nella sua tipica versione creaturale *ex fide Ecclesiae*, sorgono e traggono alimento da un emblematico ed esemplare atto di amore («*ex fontali amore*»: *Tit 3, 4; 1 Gv 4, 8-16*)<sup>37</sup>, da una «meravigliosa scintilla iniziale», previa rispetto a qualsiasi obbligo di stretto diritto, perciò ad esso irriducibile e, in un certo senso, inesauribile, sottratta ad ogni rischio di inaridimento. Tuttavia, ciò non esclude che, nel contesto dei “codici domestici”, non solo della piccola ma anche della grande Chiesa, sorgano tra i *famuli* tutti – i *christifideles* aderenti alla famiglia di Dio in terra – situazioni soggettive giuridicamente presidiate e impreveribili perché si perfeziona la «totalità dell’amore»<sup>38</sup>.

Il quarto principio formulato dal Sinodo dei vescovi del 1967 e, inoltre, ripreso nella *Praefatio* del Codice latino in atto vigente, sancisce piuttosto : “... normae nimis rigidae seponantur, immo ad exhortationes et suasiones potius recuratur, ubi non adsit necessitas stricti iuris servandi propter bonum publicum et disciplinam ecclesiasticam generalem”.

<sup>37</sup> Significativi rinvii al senso più profondo del racconto biblico sulla creazione in **M. DONÀ**, *I ritmi della creazione*, Bompiani, Milano, 2009. Per una ricostruzione dello sviluppo del magistero della Chiesa su queste tematiche, condotta su di un doppio registro (cattolico e non), cfr. **M. PELAJA, L. SCARAFFIA**, *Due in una carne. Chiesa e sessualità nella storia*, Laterza, Roma-Bari, 2008.

<sup>38</sup> Cfr. **BENEDETTO XVI**, *Deus caritas est*, n. 17.



## 7 - I canoni e il “diritto vivente” della Chiesa

Per converso, il richiamo alla “disciplina generale della Chiesa” - forse troppo generico e onnicomprensivo, poco attento alla precisazione che, non a caso, è posta a suggello proprio del Codice latino del 1983 (ossia la identità fra *salus animarum* e *suprema lex Ecclesiae*) - evidenzia quanto si è già avuto modo di accennare in precedenza.

Deve ammettersi, soprattutto con riferimento al diritto canonico latino, che il diffondersi delle compilazioni scolastiche e, da poco più di un secolo a questa parte, il succedersi delle codificazioni hanno indotto, più di una volta, eccessive enfatizzazioni sistemiche, concrete deviazioni e inopportuni formalismi<sup>39</sup>.

Tuttavia, questi ed altri scostamenti dal modulo originario non ne hanno mai comportato un’irreversibile o incorreggibile eversione. Anche fra gli Autori che si mostrano molto critici rispetto alla scelta compiuta con le più recenti codificazioni, ve ne sono di quelli che riconoscono come il Codice di diritto canonico latino del 1983, in cui può ravvisarsi il complesso normativo più organico del vigente diritto della Chiesa, non abbia – al pari, del resto, di quello del 1917 - né la pretesa né la caratteristica della compiutezza o absolutezza e, quindi, di un sistema in sé chiuso, una volta per tutte definito<sup>40</sup>.

Le stesse codificazioni non hanno arrestato né impedito il continuo farsi dell’ordinamento come processo, più che come sistema statico, in un perenne itinerario di riforma e di «purificazione» («*Ecclesia semper purificanda*»: LG, 8). Si può cogliere in esso una sfida sempre rinnovata a mantenere il più possibile integra ed intatta la dialettica intrinseca alla complessa semplicità del *familiare ius*, un prototipo capace di non fossilizzarsi nella fissità dell’archetipo chiuso ad ogni pur possibile ‘contaminazione’ intergenerazionale ed interculturale.

Per tanto, una valutazione adeguata dell’esperienza giuridica della Chiesa, non solo in chiave diacronica ma anche sincronica, deve farsi carico, oltre che del diritto codificato, dell’intero diritto postconciliare globale, e non solo del diritto quale è semplicemente proposto o staticamente risulta dai testi normativi, ma quale è

<sup>39</sup> Cfr. N. LÜDECKE, *Studium Codicis, schola Concilii*, in *Il Regno attualità*, LI (2006), 343 s.; A. MOTILLA, *La idea de Codificación en el proceso de formación del Codex de 1917*, in *Ius canonicum*, 56 (1988), 681-720.

<sup>40</sup> Cfr. J. M. GONZÁLEZ DEL VALLE, *Dottrina, giurisprudenza e prassi nella costruzione del sistema canonico*, in J. I. Arrieta e G. P. Milano (eds.), *Metodo, fonti e soggetti nel diritto canonico*, cit., 410 s.



«deductibile in praxim»<sup>41</sup>; in una parola: del diritto canonico come *ordinamento*, nel senso più pieno ed integrale del termine. In questa prospettiva è dato cogliere nella stessa codificazione latina - la principale indiziata dell'immissione di germi antievolutivi ed autochenotici - un'ampia e spiccata presenza degli istituti dell'economia-dispensa; e può altresì rilevarsi che essa non ha ostacolato l'esprimersi di ulteriori dinamiche di apertura e di riforma ordinamentale.

## 8 - La tradizione latina e le più recenti novità extra-codiciali

Quanto al primo aspetto, anche nel *Codex* gli istituti tipici dell'«economia-dispensa» risultano sufficientemente e significativamente considerati, al punto da risultare superflua una loro analitica ed esplicita enumerazione.

Quanto al secondo aspetto - e fermo restando che lo stesso Codice, di cui si è detto, va sempre confrontato, interpretato e applicato secondo l'*imago Ecclesiae* scaturente dalla dottrina del Vaticano II e l'«hereditas iuris, quae in libris veteris et Novi testamenti continetur» (*Sacrae disciplinae leges*) - occorre tener presenti le normative extra-codiciali per l'attuazione dei principi ecclesiologici fissati dal Concilio, le consuetudini integrative ed interpretative, la giurisprudenza e la prassi di curia e, una volta consolidatisi, i comuni e costanti indirizzi dottrinali, secondo quel che è possibile dedurre pure dal can. 19, C. i. c.. Questa disposizione è quanto mai significativa dell'attenzione da riporre in seno all'esperienza canonistica non semplicemente agli esiti formalizzati, ma altresì e soprattutto all'intero ciclo vitale delle norme nella loro realtà (anche) dinamica e processuale<sup>42</sup>.

Si pensi, solo a titolo di esempio, alla sempre maggiore rilevanza assunta - nonostante la lamentata ambiguità del can. 129, § 2, C. i.c. - dalla componente laicale, e quindi anche femminile, sia nel quotidiano vissuto della liturgia e dell'amministrazione dei sacramenti, sia nella ristrutturazione dei rapporti organizzativi *ad intra*; e, sempre su questo versante interno, si ponga attenzione al progressivo ampliarsi degli istituti e delle pratiche della collegialità. Ma si deve anche far mente locale, da un punto di vista delle relazioni esterne, alla peculiare enfasi

<sup>41</sup> J. OTADUY, *El sentido de la ley canónica a la luz del libro I del nuevo Código*, in AA.VV., *Temas fundamentales en el nuevo Código*, EUNSA, Salamanca, 1984, 77.

<sup>42</sup> Cfr. S. BERLINGÒ, *Suppletio legis*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica ([www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it)), settembre 2009, *passim*; L. LOMBARDI VALLAURI, *Corso di filosofia del diritto*, Cedam, Padova, 1981, 132, 163 s., 566 s.



accordata alla causa dei diritti umani ed alla loro tutela (pure mediante un'adeguata revisione della politica concordataria), alle profonde innovazioni indotte nell'attività missionaria e nei rapporti diplomatici della Santa Sede; ed, infine, ai progressi fatti registrare in campo ecumenico e nei riguardi del dialogo con i non cristiani.

## 9 - Verso una nuova dinamica ordinamentale?

Qualche recente indirizzo, che potrebbe prestarsi ad essere interpretato in controtendenza, è piuttosto il segno di talune remore per una spinta in avanti che, forse, è giudicata troppo precipitosa; sarebbe intempestivo ed improduttivo sopravvalutarne la portata e considerarlo come sintomo di intenzioni restauratrici o ritorsive.

La stessa emanazione, nel 1990, del *C.c.e.o.*, anzi che essere percepita come la più eclatante forma di insistenza su di un modello alieno rispetto alle più genuine tradizioni della canonistica, dovrebbe essere addotta e risultare, alla lunga, come prova per una sorta di *experimentum crucis*; e quindi, alla fine, risolversi, nei fatti, come conducente per un superamento del modello medesimo. Una volta verificata, anche attraverso esperienze di questo tipo, la ricorrenza di principi e norme comuni, pur tra riti e tradizioni così differenti - come quella latina, per un verso, e quelle delle molteplici denominazioni orientali, per altro verso - può aprirsi la strada, non già per una riesumazione del vecchio progetto di *Lex Ecclesiae fundamentalis*, bensì per una aggiornata impostazione dei rapporti (e delle proporzioni) tra *ius universale* (davvero tale e non più ridotto o assorbito dal diritto canonico generale del rito latino) e *ius particulare*<sup>43</sup>.

Emerge come viepiù attuale, e non contraddetta, la perenne esigenza per un rinnovato impulso della continua dialettica tra semplice e complesso, che può tradursi oggi e per l'immediato futuro, nell'apprestamento di una più idonea e piena attuazione, a livello istituzionale, dello «spirito» conciliare<sup>44</sup> o, più correttamente, di tutte quelle riforme atte ad assicurare una sempre maggiore fedeltà dell'ordinamento giuridico della Chiesa al mandato evangelico. Ed in questa tempeste non appare fuori luogo augurarsi la costruttiva

---

<sup>43</sup> Cfr. E. CORECCO, *Ius universale – Ius particulare*, in Pontificium Consilium de Legum textibus interpretandis (ed.), *Ius in vita et in missione Ecclesiae*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 1994, 551-574.

<sup>44</sup> Cfr. H. VORGRIMLER, Von "Geist der Konzils", in K. Richter (ed.), *Das Konzil war erst der Anfang. Die Bedeutung des II. Vatikanums für Theologie und Kirche*, Matthias-Grünewald-Verlag, Mainz, 1991, 25-52.



riproposizione ed un più largo accoglimento delle ipotesi di incisive modifiche che un grande canonista come Kuttner avanzò in tempi forse non ancora propizi o non del tutto maturi<sup>45</sup>.

Rimane da chiedersi se siano già tali i tempi che ci è dato vivere, e quali siano i "luoghi" (non meramente geografici)<sup>46</sup> in cui si possa meglio individuare lo "spirito", di cui si è detto, autenticamente e fecondamente capace di rendere il "popolo" (o, se si preferisce, la "famiglia") di Dio (in terra), vivi al punto da offrire un valido supporto alle necessarie ed auspicate riforme. All'interrogativo così formulato può essere certo offerta una risposta continuando ad indagare senza riserve sui trascorsi e perduranti intrecci fra dogmatismo e diritto<sup>47</sup>; ma anche prendendo in considerazione l'ampio e comprensivo orizzonte delle prospettive avvenire, percepibili nei più recenti studi di carattere antropologico.

Da quest'ultimo punto di vista, è forse utile rilevare come proprio la dottrina secondo cui, nel contesto dell'ambiente umano, andrebbe ormai soppiantata la metafora della "casa" (e quindi il paradigma della famiglia) con l'immagine del "parco" (sinora utilizzata solo per gli animali), finisce per ammettere che l'origine dell'evoluzione della specie umana si identifica in una vistosa asimmetria (quasi una sorta di peccato originale) dei progenitori di detta specie, imputabile al loro dislocarsi fuori dell' "ordine" coerentemente uniforme in cui si acquietano tutti gli altri esseri viventi<sup>48</sup>. Paradossalmente, una così disincantata e radicale rivisitazione della condizione umana offre lo spunto perché la consapevolezza dell' "eccezionalità" del nostro venire ad esistere non si riduca alla sterile constatazione del "fallimento dell'uomo in quanto animale", ma costituisca la base di un rinnovato e fattivo impegno dell'antropologia contemporanea per essere sempre più all'altezza del compito di cogliere e offrire un riverbero del "*lumen gloriae*", che nell'ordine simmetrico ma monotono del reale ha

<sup>45</sup> Si v. P. LANDAU, *Stephan Kuttner's Beitrag zum Codex Iuris Canonici' von 1983*, in *Proceedings of the Eleventh International Congress of Medieval Canon Law* (M. Bellomo a. O. Condorelli eds.), Biblioteca Apostolica Vaticana, Città del Vaticano, 2006, 17-30..

<sup>46</sup> Per una riflessione su questi aspetti della problematica si v. C. DAGENS, *Libera e presente. La Chiesa nella società secolarizzata*, trad. it., EDB, Bologna, 2009.

<sup>47</sup> Emblematica in questa direzione l'interessante e suggestiva ricerca di G. BONI, A. ZANOTTI, *Sangue e diritto nella Chiesa. Contributo ad una lettura dell'Occidente cristiano*, il Mulino, Bologna, 2009.

<sup>48</sup> Nel testo il riferimento è alla dottrina di Peter Sloterdijk, su cui cfr., per le connesse referenze e per ulteriori approfondimenti, S. BERLINGÒ, *I vincoli etici nell'esperienza giuridica contemporanea. Alcune riflessioni introduttive*, in *Diritto & Religioni*, II (2/2007), in ispecie 29 ss.



introdotto il *dono* di una eccentrica scintilla, suscitatrice della convivialità dell'amore.