

folia
THEOLOGICA
ET CANONICA

2017

■ VI (28/20)

FOILIA THEOLOGICA ET CANONICA

MODERATOR:

Szabolcs Anzelm SZUROMI, O.Praem.

EDITORIAL BOARD OF THE THEOLOGICAL SECTION:

György FODOR (Budapest)
Géza KUMINETZ (Budapest)
Huba RÓZSA (Budapest)
✠ Gerhard Ludwig Card. MÜLLER (Città del Vaticano)
Helmuth PREE (München)
Ludger SCHWIENHORST-SCHÖNBERGER (Wien)

ADVISORY BOARD OF THE THEOLOGICAL SECTION:

András FEJÉRDY
Imre KOCSIS
Mihály KRÁNITZ
László PERENDY
Attila PUSKÁS
Zoltán ROKAY
Krisztián VINCZE

EDITORIAL BOARD OF THE CANON LAW SECTION:

✠ Antonio María Card. ROUCO VARELA (Madrid)
✠ Péter Card. ERDŐ (Esztergom-Budapest)
✠ Zenon Card. GROCHOLEWSKI (Città del Vaticano)
✠ Juan Ignacio ARRIETA (Roma)
Winfried AYMANS (München)
Bruno ESPOSITO (Roma)
Giorgio FELICIANI (Milano)
Peter LANDAU (München)
Adolfo LONGHITANO (Catania)
Julio Marijuan MANZAÑARES (Salamanca)
Kenneth PENNINGTON (Washington, D.C.)
Helmuth PREE (München)
Peter SZABÓ (Budapest)
Spyridon TROIANOS (Athens)

ADVISORY BOARD OF THE CANON LAW SECTION:

Orazio CONDORELLI (Catania)
Pablo GEFAELL (Roma)
Elmar GÜTHOFF (München)
Katalin HÁRSFAI (Budapest)
Astrid KAPTIJN (Paris)
Géza KUMINETZ (Budapest)
Natale LODA (Roma)
Lorenzo LORUSSO (Bari)
✠ Cyril VASIL' (Roma)

FOLIA THEOLOGICA ET CANONICA

2017

■ VI (28/20)



SZENT ISTVÁN TÁRSULAT
Publishing House, Budapest

TABLE OF CONTENTS

SACRA THEOLOGIA

MIHÁLY KRÁNITZ, <i>Spiritualität der Gemeinschaft und der Mission</i>	9
GÉZA KUMINETZ, <i>La conoscenza delle norme del diritto naturale e il valore teologico della teoria del diritto naturale nella filosofia del diritto di Sándor Horváth O.P.</i>	23
LÁSZLÓ PERENDY, <i>The application of the term 'brother/sister' in early christianity</i>	37
SZABOLCS ANZELM SZUROMI, O.Praem., <i>Encyclical letter «Laudato si'» as 'constitution' on responsibility of global sustainability</i>	47

IUS CANONICUM

PÉTER ERDŐ, <i>Criteri di discernimento nell'attività normativa e di governo della Chiesa</i>	63
KURT MARTENS, <i>Hierarchical recourse as a dialogue between particular church and universal Church? Difficulties, challenges and opportunities</i>	77
SZABOLCS ANZELM SZUROMI, O.Praem., <i>An overview on the international relations of the Holy See since the 'Roman question' until 1967, correlated with the first codification (1917)</i>	105
JOSÉ MIGUEL VIEJO-XIMÉNEZ, <i>Raymond of Penyafort decretalist</i>	119
KINGA VADÁSZ, <i>La normativa vigente sobre las asociaciones privadas, públicas y civiles</i>	149

NINETEENTH INTERNATIONAL CANON LAW CONFERENCE

«Le circostanze aggravanti e attenuanti nel diritto penale canonico»
13th February 2017

DAMIÁN G. ASTIGUETA, <i>Circostanze aggravanti della pena: Alcune precisazioni</i>	173
DAVIDE CITO, <i>Interpretazione ed applicazione delle circostanze attenuanti: questioni aperte</i>	195
STEPHAN HAERING OSB, <i>Joseph Hollweck und sein Werk „Die kirchlichen Strafgesetze“ anmerkungen anlässlich der anstehenden Reform des kirchlichen Strafrechts</i>	209

PETER ARTNER, <i>Psychical imputability and punishability in the current penal system of the Canon Law</i>	227
SZABOLCS ANZELM SZUROMI, O.Praem., <i>Historical development of the aggravating and extenuating circumstances in the canonical penal law</i>	241
 RECENSIONS	
AMENTA, P., <i>Lo scioglimento del vincolo matrimoniale canonico: storia, legislazione e prassi</i>	255
BIFFI, G., <i>Lettere a una carmelitana scalza (1960–2013)</i>	257
DALLA TORRE, G., <i>Il Punto. Etica – Politica – Diritto</i>	261
VALDRINI, P. – KOUVEGLO, É., <i>Leçons de Droit canonique. Communautés, personnes, gouvernement</i>	263
D'AVENIA, A., <i>L'arte di essere fragili. Come Leopardi può salvarci la vita</i>	265
D'AVENIA, A., <i>Cose che nessuno sa</i>	269
SZUROMI, Sz. A., <i>Az egyházi intézményrendszer története</i>	273
LÓPEZ DE GUEREÑU, R. S., <i>La nulidad del matrimonio canónico. Un análisis desde la jurisprudencia</i>	277
 NOTITIAE	281
SERIES ET PERIODICA	
CUM FOLIA THEOLOGICA ET CANONICA COMMUTATA	283

SACRA THEOLOGIA

Mihály KRÁNITZ

SPIRITUALITÄT DER GEMEINSCHAFT UND DER MISSION

EINFÜHRUNG; I. JESUS HAT ZUR VERKÜNDIGUNG DES REICHES GOTTES EINE NEUE GEMEINSCHAFT GESCHAFFEN; II. DIE VERBREITUNG DER MISSIONSTÄTIGKEIT IN DEN JAHRHUNDERTEN NACH CHRISTUS UND DIE RICHTIGE MISSIONSGESINNUNG GEGENÜBER DEN NICHTCHRISTEN; III. DIE MISSION UND DIE NEUE EVANGELISIERUNG FÜR DIE ÜBERGABE DES CHRISTLICHEN GLAUBENS; IV. CHRISTLICHES ZUSAMMENHALTEN IM INTERESSE DER MISSION; V. DIE MISSIONARISCHE SPIRITUALITÄT VON PAPST BENEDIKT XVI.; VI. PAPST FRANZISKUS UND DIE NEUEVANGELISIERUNG; ABSCHLUSS

EINFÜHRUNG

Vor zweitausend Jahren hat Jesus Christus seine Jünglinge, die ersten Prediger seiner Kirche beauftragt, das Evangelium auf der ganzen Welt zu verkünden, die Völker zu seinen Jüngern zu machen und sie zu lehren.¹ Jesus beauftragt eine Gruppe, das Evangelium weiterzugeben, und diese Gemeinschaft, also die Kirche strebt auch seitdem dahin, diese Aufgabe zu erfüllen. Die Apostel und nach ihnen die anderen Christen machen das nie isoliert, sondern immer gemeinsam. Die Nachfolger Christi werden von dem am Tage Pfingsten ausgegossenen Heiligen Geist erfüllt und dadurch werden sie mutig und zeugnis-ablegend auf der ganzen Welt.²

Die Geschichte der Mission, die Geschichte der Verbreitung des Evangeliums ist aber noch bei Weitem nicht zu Ende.³ Der Schwerpunkt der Lehre der Päpste nach dem Zweiten Vatikanischen Konzils ist die neue Evangelisierung, die sich hauptsächlich auf die Länder und Gebiete bezieht, in denen das Evangelium einst schon verkündet worden war, später aber dem Glauben und der Kirche abgewichen wurde. Für die Kirche ist für heute eine neue Wortverkündigung, eine neue Evangelisierung dringend geworden. Das muss aber „organisiert und gemeinschaftlich“ angefangen werden.

¹ Vgl. Mk 16,15; Mt 28,19–20.

² Apg 2,1–4.

³ Apg 1,8.

I. JESUS HAT ZUR VERKÜNDIGUNG DES REICHES GOTTES EINE NEUE GEMEINSCHAFT GESCHAFFEN

Während seiner Tätigkeit als Prediger hat Jesus von Nazareth seine Jünger bewusst in eine Gemeinschaft und Gruppe eingeladen, die von ihm gewählt wurde.⁴ Am Anfang des Evangeliums von Markus lesen wir, dass, als er seine Jünger ausgewählt hatte, machte er sie „Zwölf“ (*epoiesen tous dodeka*).⁵ Das war von der Seite Jesus eine bewusste Handlung, weil die Zahl zwölf auf die zwölf Stämmen von Israel hinweist. Die gemeinschaftliche Prägung war also für die Kirche schon vom Anfang an, vom ersten Moment ihrer Entstehung charakteristisch.

Jesus hat zusammen mit seinen Jüngern gelebt und gewandert, und sie formten eine Gemeinde, Gemeinschaft, deren Ziel die Zeugnisablage vom Reich Gottes war. Schon im Alten Testament kann Israel als der Gedanke Gottes Volkes beobachtet werden, der eigentlich – nicht in rechtlichem Sinne – als die Gemeinschaft der Auserwählten gedeutet werden kann. Gott hat mit seinem Volk einen Plan, dessen Sendung ist es, die messianische Verheißungen zu tragen und mit den anderen bekannt zu machen. Die Erfüllung der Verheißungen, das Kommen des Messias hat sich in der Person von Jesus von Nazareth vollzogen, mit dem ein neues Volk Gottes entstanden ist, was die Kirche selbst ist. Er hat die anfängliche, ursprüngliche Gemeinschaft nicht aufgehoben, sondern durch die Gründung der Gemeinschaft der Kirche die frühere vervollkommenet und in Erfüllung gebracht.

Jesus schickt die Kirche damit fort, dass er Gottes Reich als angekommen äußert: „Die Zeit ist erfüllt, das Reich Gottes ist nahe.“⁶ Auch die Jünger selbst waren ihres Auserwähltseins bewusst, weil zu jener Zeit eher die Jünger einen Meister gewählt hatten, nicht so, wie Jesus, der seine Jünger zu sich einlud.⁷ Auch das setzt ein persönliches Verhältnis voraus, ein persönliches Interesse und das Übernehmen des gemeinschaftlichen Lebens. Die Dogmatische Konstitution des Zweiten Vatikanischen Konzils mit den Anfangsworten *Lumen Gentium* erklärt, dass der Herr Jesus „die Apostel nach Art eines Kollegiums oder eines festen Kreises einsetzte“.⁸

Das Wort *Kirche* kommt in den Evangelien selten vor, von den Synoptikern wird es bloß von Matthäus benutzt, insgesamt dreimal.⁹ Bei Johannes kommt es

⁴ Vgl. RATZINGER, J. [Papst BENEDIKT XVI.], *Jesus von Nazareth*, I., Budapest 2007 (Die Jünger, S. 149–159).

⁵ Mk 3,14.

⁶ Mk 1,15; Mt 4,17.

⁷ Der heilige Paulus hat zum Beispiel Gamaliel gewählt (vgl. Apg 22,3).

⁸ LG 19 (*quos Apostolos ad modum collegii seu coetus stabilis instituit*).

⁹ Mt 16,18; 18,17.

überhaupt nicht vor. Wir können das am häufigsten in den Briefen des Apostels Paulus sehen.¹⁰ Das andere Werk des Neuen Testaments, in dem der Ausdruck Kirche regelmäßig vorkommt, ist die *Apostelgeschichte* (23mal).

Das griechische Wort *ekklésia* stammt aus dem Verb *ek-kaleó*, das mit seiner Grundbedeutung herausrufen auf die Gemeinschaft der Eingeladenen hinweist.¹¹ Für die ersten Christen bedeutete die Kirche als Gemeinschaft nicht unbedingt eine sichtbare Wirklichkeit, eher ein Mysterium, das über allen Rahmen steht.¹² Im frühesten christlichen Wortgebrauch treffen wir die Wendung „Gottes Kirche“ (*ekklésia tou theu*), die schon spezifisch eine neue Gemeinschaft mit eigener Identität und mit eigenem Sendungsbewusstsein bedeutet.¹³ Die Grundlagen des theologischen Hintergrunds der ersten Gemeinschaft finden wir bei Paulus, beziehungsweise bei der Beschreibung Lukas – der der Jünger von Paulus war – in der *Apostelgeschichte*.

Der auch über die Fähigkeiten eines Historikers verfügende Lukas sieht in der Kirche das wahre Israel. Die letzte Station der Gründung der Kirche ist der letzte Bruch zwischen dem wahren Israel und dem Judentum.¹⁴ Es ist interessant, dass Lukas in seinem Evangelium den Ausdruck *ekklésia* noch nicht benutzt. Er beginnt ihn in der *Apostelgeschichte* anzuwenden, die die großen Missionsreisen erzählt, durch die sich das Christentum allmählich verbreitet. Für Lukas ist das Entstehen der auch noch die Missionsarbeit umfassenden Kirche eine Aufgabe. Die erste Station bei diesem Vorgang weist auf das Vorausgegangene im Alten Testament, als das Zusammensammeln von Israel begonnen hatte. Das Israel dem Fleische nach auf seiner Wüstenwanderung wird Gottes Kirche genannt.¹⁵ Die zweite Station beschwört die Bewegung vom Heiligen Johannes dem Täufer, der, obwohl er der Entstehung der Kirche vorausgeht, trotzdem deren Beginnen vorbereitet.¹⁶ Die dritte Station bezieht sich auf das

¹⁰ Beim Apostel Paulus kommt das Wort Kirche insgesamt 46mal vor (davon 22mal im *ersten Korintherbrief*).

¹¹ In der klassischen griechischen Sprache und im Hellenismus bedeutete das Wort *ekklésia* die Gruppe der freien Männer, die zur Abstimmung berechtigt waren. Siehe: Apg 19,39. Das heräische Wort *qahal* bezieht sich auf die Gemeinde des Volkes von Gott. Das ins Griechische übersetzte Alte Testament, die *Septuaginta* gibt das ursprüngliche hebräische Wort in der Übersetzung „*ekklésia kúriou*“ (die Kirche des Herrn) wieder, aber es erscheint auch die andere Übersetzung des Wortes *qahal*, die „*sinagoge*“. Daneben ist das Wort *ekklésia*, das sich auf Gottes Volk bezieht.

¹² Darüber siehe: DULLES, A., *Models of the Church*, New York–London 2002 (The Church as Mystical Communion, 39–54).

¹³ Vgl. 1Kor 1,2; 10,32; 11,22; 2Kor 1,1; Gal 1,13.

¹⁴ Vgl. INTERNATIONALE THEOLOGISCHE KOMMISSION, *Themata selecta de ecclesiologia*, in *Enchiridion Vaticanum* 9, 1677–1679.

¹⁵ Vgl. 2Esra 13,1; Num 20,4; Dtn 23,1ff. Darüber siehe: LG 9.

¹⁶ Heiliger Johannes der Täufer hat das ganze Israel erreicht. Vgl. Apg 13,24; Lk 1,80; 3,18.21.

öffentliche Wirken von Jesus, dessen Ziel ist es, das Volk zusammenzusammeln.¹⁷ Die Absicht von Jesus wurde von den Leitern des Volkes bewusst gehindert, und dieses „Zusammensammeln“ war vom Anfang an erfolglos. Auch das wird für die Missionstätigkeit der Kirche charakteristisch sein.¹⁸ Die vierte Station des Entstehens der Kirche bedeuten die Erscheinungen des Auferstandenen. Die Apostel begreifen, dass das wahre Israel, das heißt die Gemeinschaft der Kirche alle Völker annimmt, auch den Heiden bietet sie das Bekehren an, und sie verkündigt ihnen die Nachricht über das Reich Gottes.¹⁹ Die fünfte Station der Entstehung der Kirche ist die Ausgießung des Heiligen Geistes, die Feier von Pfingsten. Eigentlich hier beginnt die offenbare Zunahme und das Beginnen der Kirche mit einem zahlmäßigen Wachstum. Luka hält für wichtig, die genaue Anzahl der der Kirche Angeschlossenen von Zeit zu Zeit mitzuteilen: Am Tage von Pfingsten ungefähr 3000 Menschen.²⁰ Trotz der Verfolgungen „stieg die Zahl der Männer auf etwa fünftausend“.²¹ Im Zusammenhang mit dem Leben der Kirche von Jerusalem können wir von „vielen“ Gläubigen lesen,²² und bei der Wahl der Diakonen hören wir, dass „die Zahl der Jünger immer mehr zunahm“, und „auch eine große Anzahl von den Priestern nahm gehorsam den Glauben an“.²³ Die sechste und zugleich letzte Station des Entstehens der Kirche nach Lukas ist die Bekehrung der Heiden und ihre Annahme in die Kirche.

Nahezu programmäßig können wir in der *Apostelgeschichte* darüber lesen, dass der Bruch zwischen dem neuen und alten Israel vor sich geht, und da wendet sich die Kirche an die Heiden. Als Paulus und Barnabas in Antiochia in Pisidien von den Juden abgelehnt wurde, spricht Paulus so: „Euch musste das Wort Gottes zuerst verkündet werden. Da ihr es aber zurückstoßt und euch selbst des ewigen Lebens für unwürdig erachtet, siehe, so wenden wir uns jetzt an die Heiden. Denn so hat uns der Herr aufgetragen: Ich habe dich zum Licht für die Völker gemacht, bis an das Ende der Erde sollst du das Heil sein.“²⁴ Wegen des erfolglosen Versuchs hatte sich also die Kirche an die Heiden gewendet, die sich der Gemeinde der Kirche in großer Zahl anschlossen und das Evangelium Christi annahmen. In der Auffassung von Lukas können wir Zeu-

¹⁷ Vgl. Lk 13, 34 (Jesus beklagt sich hier darüber, dass, obwohl er die Mitglieder des auserwählten Volks sammeln wollte, sie das trotzdem nicht gewollt haben).

¹⁸ Lk 6,11; 19,47; 20,19, 24,20. Die Hauptlinien der Theologie und Lehre von Lukas siehe: FITZMYER, J., *Luke, the Theologian. Aspects of his Teaching*, New York 1989.

¹⁹ Apg 8,12; 19,8, 20,25; 28,23.31.

²⁰ Apg 2,41 (siehe noch 2,47): „Der Herr fügte täglich ihrer Gemeinschaft die hinzu, die gerettet werden sollten.“

²¹ Apg 4,4.

²² Apg 4, 32.

²³ Apg 6,1.7.

²⁴ Apg 13, 46–47.

gen einer neuen Schöpfung sein, denn es ist Gott, der die Kirche gründet und schafft. Die sichtbare Wirklichkeit kann ohne die Fürsorge des übernatürlichen Gottes nicht vorgestellt werden.

Die gerade entstandene anfängliche Kirche ruft zum Arrangieren der neuen Entwicklung der Mission einen Rat in Jerusalem zusammen, der von der Kirchengeschichte als das erste Konzil genannt wird.²⁵ Die Umstände haben sich infolge des Streits von Antiochia in Syrien so gestaltet, dass die Apostel und Presbyter „die Sache“ überprüft haben.²⁶ Für die jeweilige Mission und für die Lösung der dort sich erhebenden Fragen finden wir ein Muster detailliert dokumentiert in der Heiligen Schrift des Neuen Testaments, das dazu beitragen kann, wie wir die sich bei der Verkündigung des Evangeliums erhebenden Fragen beruhigend arrangieren können. Bei der Beschreibung der *Apostelgeschichte* „entstand Zwist und Streit“ wegen der Bekehrung und Taufe der Heiden in Antiochien von Syrien, und dort haben sie die Teilnehmer des Streits so entschieden, dass „sie wegen dieser Streitfrage zu den Aposteln und zu den Ältesten nach Jerusalem hinaufgehen sollten“. Den Gesandten, Paulus und Barnabas „gab die Gemeinde den Weggeleit“,²⁷ dann lesen wir darüber, dass, als sie in Jerusalem angekommen waren, wurden sie von der Kirche gern empfangen.²⁸ Während der Mission sieht sich der Prediger immer wieder Herausforderungen gegenüber, die bei dem jeweiligen Apostelnachfolger, letzten Endes beim höchsten Leiter der Kirche besprochen, und den so entstandenen Beschluss durchgeführt werden müssen. Die Entscheidung wird für die Ortskirche von den Gesandten aus der Nähe der Apostel zurückgesandt, so können sie die Meinung der „ganzen Kirche“ in einer brennenden Frage persönlich vertreten. Im ersten Konzilsbeschluss lesen wir, in der Beschreibung der Apostel und Presbyter: „Denn der Heilige Geist und wir haben beschlossen (...)“²⁹ Hier ist also die Entscheidung nicht aufgrund von menschlichen Interessen entstanden, sondern mit unmittelbarer Hilfe des Heiligen Geistes.³⁰

²⁵ Vgl. Apg 15,6–29.

²⁶ Apg 15, 1–6.

²⁷ Apg 15, 2–3.

²⁸ Apg 15, 4.

²⁹ Apg 15, 28.

³⁰ Über das Konzil von Jerusalem siehe: FERRARESE, G., *Beatum illud apostolorum concilium*, Roma 2004. CAZEAUX, J., *Les actes des apôtres. L'Église entre le martyre d'Étienne et la mission de Paul* (Lectio Divina 224), Paris 2008 (L'assemblée de Jerusalem, 205–219).

II. DIE VERBREITUNG DER MISSIONSTÄTIGKEIT IN DEN JAHRHUNDERTEN NACH CHRISTUS UND DIE RICHTIGE MISSIONSGESINNUNG GEGENÜBER DEN NICHTCHRISTEN

Bis zum Jahre 313 nach Christus hat sich die christliche Mission – wenn es sein musste, sogar auf den Preis des Martyriums – auf dem Küstengebiet des Mittelmeeres erfolgreich entfaltet. Es hat sich die Aussage von Tertullian als richtig erwiesen, dass die Blut der Christen ein Samenaussäen ist (*semen est sanguis christianorum*).³¹ Nach dem Edikt von Milan, das den Christen Freiheit gewährt hatte, nahm die Mission einen großen Schwung, um die noch heidnische Völker zu bekehren. Die Missionare sowohl im Osten als auch im Westen wurden durch den Schwung der Weitergabe des Evangeliums erfüllt, sie haben ja gewusst, dass Gottes Absicht ist es, dass „alle Menschen gerettet werden und zur Erkenntnis der Wahrheit gelangen“. ³² Der Missionar soll also über das Bewusstsein verfügen, dass das Heil durch Jesus Christus gekommen ist, und zum persönlichen Heil der Glaube und die Taufe notwendig sind. Und da beides unvermeidlich ist, ist darum auch die Kirche nötig.³³

Bei diesem Punkt erhebt sich die Frage des Heils der Nichtchristen, und sie hat sich auch jahrhundertlang erhoben. Die Lehre aus der Offenbarung behauptet offen, dass „Einer ist Gott, Einer auch Mittler zwischen Gott und Menschen: der Mensch Christus Jesus, der sich als Lösegeld hingegeben hat für alle“³⁴ – wie die Tradition von Paulus formuliert, aber auch schon am Anfang der Urkirche bekannten die Apostel, dass „es ist uns Menschen kein anderer Name unter dem Himmel gegeben, durch den wir gerettet werden sollen“. ³⁵ Später formulierte der Heilige Cyprian in einem seiner Briefe so, dass „extra ecclesiam nulla salus“.³⁶ Die Aussage behauptet anscheinend, dass „wer kein Mitglied der Kirche ist, der verfällt dem ewigen Feuer“, aber bei der Analyse der Umstände kam zum Vorschein, dass Cyprian diesen Brief den verfallenen Christen (*lapsi*) geschrieben hatte, die ihren Glauben schon als Christen verleugnet hatten. Der Bischof und Märtyrer hat sie in die Kirche zurückgerufen, denn seiner Meinung nach finden sie anderswo kein Heil.³⁷

³¹ TERTULLIANUS, *Apologeticum* 50,13 (PL I. 534; CCSL I. 171).

³² 1 Tim 2,4.

³³ LG 14; AG 7. Über die anfängliche Missionstätigkeit der Kirche siehe: ÉTÈVENAUX, J., *Histoire des missions chrétiennes*, St.-Maurice 2004. 15–33. SIEVERNICH, M., *La missione cristiana. Storia e presente*, Brescia 2012 (Origini e configurazioni bibliche, 14–52).

³⁴ 1 Tim 2,5–6.

³⁵ Apg 4,12.

³⁶ *Ep.* 73,2.

³⁷ Die Aussage vom heiligen Cyprian wurde von den späteren Epochen ausschließlich dargelegt, wie zum Beispiel Ruspei Fulgentius (†533), die Textsammlung mit dem Titel *Dictatus papae* (1075) von Papst Gregorius VII., die Bulle mit den Anfangsworten *Unam sanctam* von Papst

Die Missionstätigkeit verlangt, dass wir für die Nichtchristen oder die Mitglieder von anderen Religionen mindestens mit guter Absicht sorgen, weil das Heil auch von denjenigen erlangen werden kann, die ohne ihr Verschulden kein Mitglied der Kirche sind. Den früheren Jahrhunderten gegenüber formuliert das Zweite Vatikanische Konzil anscheinend ganz optimistisch, wenn es in seinen Dokumenten in mehreren Stellen erklärt, dass Gott Menschen, die das Evangelium ohne ihre Schuld nicht kennen, auf Wegen, die er weiß, zum Glauben führen kann,³⁸ und der Heilige Geist allen die Möglichkeit anbietet, dem österlichen Geheimnis in einer Gott bekannten Weise verbunden zu sein.³⁹ Bei der Verkündigung des Evangeliums muss also in Rücksicht genommen werden, dass noch sehr viele über die befreiende und Heil bringende Lehre von Christus nicht gehört haben, aber mit guter Absicht leben und in ihrem Herzen die Gnade auf unsichtbare Weise wirkt.

III. DIE MISSION UND DIE NEUE EVANGELISIERUNG FÜR DIE ÜBERGABE DES CHRISTLICHEN GLAUBENS

Die Kirche rechnet auf die Missionare von heute, die nicht nur Priester, sondern auch von den getauften Gläubigen stammende Christen mit apostolischer Gesinnung sind. Gründlich müssen sich die Männer und Frauen vorbereiten, die an der missionarischen Tätigkeit und der Verkündigung des Evangeliums teilnehmen wollen. Wir dürfen uns weder in unserer Kirche noch in der Welt abschließen, sondern wir müssen jeden einzelnen Menschen mit den Augen von Christus sehen, besonders die unzählbare Menge, die über Christus noch nicht gehört haben. Das Gebet, die Zeugnisablage des Lebens sowie jede Form der Katechese und der Liebeshandlungen können die Quelle der apostolischen Tätigkeit sein, die Christus seinen Aposteln anvertraut hat, und die Kirche von heute sie inhaltlich in unveränderter, bezüglich ihrer Form aber erneuter Weise leisten will.⁴⁰ Was bei den anderen Religionen gut und recht ist, das wird von

Bonifaz VIII., das IV. Lateranische Konzil (1215), das Konzil von Florenz (1442) und auch noch das Konzil von Trient (1545–1563).

³⁸ AG 7.

³⁹ GS 22. Das Konzil macht auch noch das Zugeständnis, dass das ewige Heil sogar von denjenigen gelangen werden kann, die den unbekanntem Gott in Schatten und Bildern sowie aus ehrlichem Herzen suchen und seinen im Anruf des Gewissens erkannten Willen unter dem Einfluß der Gnade zu erfüllen trachten. Das Dokument über die Kirche geht noch einen Schritt weiter, und seine optimistische Sichtweise auch auf diejenigen erstreckt, die „ohne Schuld noch nicht zur ausdrücklichen Anerkennung Gottes gekommen sind“, aber sie bemühen sich, nicht ohne die göttliche Gnade, ein rechtes Leben zu führen (LG 16).

⁴⁰ Vgl. *Redemptoris missio*, 71–76 (Jeder Laie ist durch die Taufe Missionar).

der Kirche als *praeparatio evangelica*, das heißt als Vorbereitung auf das Evangelium geschätzt.⁴¹ Nach dem Zweiten Vatikanischen Konzil hat sich die Wiederüberlegung des Verhältnisses zwischen der Kirche und der Welt auch im Lichte der Mission aufgewertet. Es erhob sich die Wichtigkeit des Apostolats und der Zeugnisablage der Laien wegen des vermehrenden Priestermangels und der Säkularisation. Es stellten sich in unserer Zeit bezüglich des Sinns des Lebens und der Bestimmung des Menschen auch neue Fragen, und zur gleichen Zeit erschienen infolge der liberalen Ideologien und der Konsumsauffassung auch solche schweren Irrtümer, die die Religion, die sittliche Ordnung, sogar die Gesellschaft selbst von Grund aus verkehren.⁴² Von Papst Paul VI. an betont die Kirche, dass man eine neue Evangelisierung braucht, denn die Länder und Völker, hauptsächlich im Westeuropa und in der zivilisierten modernen Welt, in der das Evangelium schon verkündet worden war, wandten sich infolge des relativen Wohlstands von der Lehre der Kirche ab. Das Ziel der Kirche aber ist es auch im Weiteren, das Evangelium zu verkünden. Das kann die Kirche, denn sie selbst ist auch eine Gemeinschaft, nicht anders verwirklichen, als dass sie alle Mitglieder mobilisiert, ihre wichtigste Aufgabe zu erfüllen. Dieses Apostolat umfasst das Leben innigster Vereinigung mit Christus, das die geistigen Hilfen nähren, besonders durch die Teilnahme an der heiligen Liturgie.⁴³ In unserer Zeit muss man auf Neue bewusst machen, dass das Evangelisieren eine besondere Gabe und Berufung der Kirche ist.⁴⁴

Bevor noch jemand das Evangelium verkünden würde, muss er es zuerst sich selbst empfangen, weil die Kirche die Gemeinschaft derer ist, die den gleichen Glauben, die gleiche Hoffnung haben. Zum Missionsprogramm der neuen Evangelisierung gehört also sehr eng, dass sich die Kirche immer bekehren und erneuern soll, sich selbst evangelisieren muss, um dann auch die Welt glaubhaft evangelisieren zu können.⁴⁵

Die Missionsbestrebungen von Papst VI. sind vom Johannes Paul II. fortgesetzt worden. Er legte dar, dass die Mission nicht anderes ist, als eine Eröffnung zur Liebe von Christus, der die wahre Befreiung ist.⁴⁶ Der Heilige Vater hat sein Schreiben als eine „fortdauernde Gültigkeit des missionarischen Auftrages“ formuliert, das heißt mit der Absicht, dass die Mission der Kirche nicht einmal in der modernen Zeit fremd sein soll, obwohl der Dialog zwischen der Gesellschaft und den verschiedenen Teilen der Menschheit scheint den Platz

⁴¹ Vgl. LG 16.

⁴² Vgl. AA 6 (Die apostolische Berufung der Laien).

⁴³ Vgl. AA 4 (Die apostolische Berufung der Laien).

⁴⁴ *Evangelii nuntiandi*, 14.

⁴⁵ *Evangelii nuntiandi*, 15.

⁴⁶ IOANNES PAULUS II, Litt. Enc. *Redemptoris missio* (7 dec. 1990) 11.

der Verkündigung des Evangeliums übernommen zu haben. Die Kirche darf auf die Bekanntmachung und Weitergabe der christlichen Frohbotschaft nicht verzichten, auch wenn sie dadurch bei den Vertretern der modernen Welt oder der nicht-christlichen Religionen Abneigung erweckt.⁴⁷

Johannes Paul II. stellt in seinem Rundschreiben fest, die Mission, das heißt „die kirchengeschichtliche Phase der *plantatio Ecclesiae* ist nicht abgeschlossen; sie ist vielmehr bei vielen Menschengruppen erst zu beginnen“.⁴⁸ Ein anderer wichtiger, vom Heiligen Vater hervorgehobener Gesichtspunkt ist die Erscheinung der Inkulturation, das heißt die Evangelisierung der Kulturen. Darauf hat schon Papst Paul VI. aufmerksam gemacht, als er erklärte, dass die menschliche Kultur selbst, beziehungsweise die Kulturen selbst evangelisiert werden sollen: „Es gilt – und zwar nicht nur dekorativ wie bei einem oberflächlichen Anstrich, sondern mit vitaler Kraft in der Tiefe und bis zu ihren Wurzeln – die Kultur und die Kulturen des Menschen im vollen und umfassenden Sinn, den diese Begriffe in *Gaudium et spes* haben, zu evangelisieren.“⁴⁹ Diejenigen, die die Mission übernehmen, sich in deren Gesellschaft und Kultur einzufügen, zu denen sie gesandt sind, „sollen sie die Umgebung, in der sie wirken, verstehen, schätzen, fördern, und mit dem Evangelium durchwirken“.⁵⁰ Obwohl die Inkulturation eine große Weisheit verlangt, soll der Lebensstil Zeichen für das Zeugnis des Evangeliums und der Solidarität mit dem [konkreten] Volk sein.⁵¹

Am Anfang des 21. Jahrhunderts ist die Verwirklichung der neuen Evangelisierung noch dringender geworden, weil die schnelle Entwicklung die entwickelten und die sich entwickelnden Länder von der Annahme des „Evangeliums des Lebens“ noch mehr entfremdet.

Die Kirche tut alles dafür, dass zu den Menschen die das Schlüssel ihres Lebens bedeutende Frohbotschaft, die Hoffnung ihres Heils zukommen lässt. Das Thema des XIII. Ordentlichen Generalversammlung der Bischofssynode im Oktober 2012 hat sich eben auf die Aufgaben der Mission bezüglich der neuen Evangelisierung bezogen. Zur Verwirklichung des neuen Missionsprogramm

⁴⁷ Darüber siehe: PONTIFICAL COUNCIL FOR INTER-RELIGIOUS DIALOGUE, *Dialogue and Proclamation* (1991). Vgl. http://www.vatican.va/roman_curia/pontifical_councils/interelg/documents/rc_pc_interelg_doc_19051991_dialogue-and-proclamatio_en.html

⁴⁸ *Redemptoris missio*, 49.

⁴⁹ PAULUS VI, Adh. ap. postsyn. *Evangelii nuntiandi* (8 dec. 1975) 20.

⁵⁰ *Redemptoris missio*, 53. Siehe noch: PUI-IAN, K., *Die Verbindungen herstellen: Postkolonialismus-Studien und feministische Bibelinterpretation*, in *Interkulturelle Theologie. Zeitschrift für Missionswissenschaft* (1-2/2012) 34–62.

⁵¹ *Redemptoris missio*, 53. Siehe noch: *Studia Missionalia* 44 (1995): *Inculturation. Gospel and Culture*, Roma 1995. Die Situation der Flüchtlinge spricht die Kirche heute auch besonders an. Darüber siehe: HACK, T., *Die Flüchtlinge und der barmherzige Samaritaner. Zur Bedeutung des christlichen Liebesgebotes im Migrationsdiskurs*, in *Stimmen der Zeit* (Januar 2018) 10–20.

bat die Kirche um die Meinung und Bemerkungen der Gläubigen, um das Evangelium in einem immer breiteren Kreise verkündigen zu können.⁵²

IV. CHRISTLICHES ZUSAMMENHALTEN IM INTERESSE DER MISSION

Die päpstlichen Äußerungen der letzten Jahre wollten in allen Christen die missionarische Gesinnung und die Tatsache verstärken, dass es heute nichts aktueller ist, als die neue Evangelisierung. Jesus hat ein äußerst großes Ziel gehabt, und zwar er wollte die Frohbotschaft überallhin zukommen lassen, das heißt das, dass der Mensch zum ewigen Leben berufen ist, aber er war nur zu den verlorenen Schafen des Hauses Israel gesandt.⁵³ Er beauftragt eine Gruppe seiner Jünger, dass sie seine Zeugen nicht nur in Jerusalem und in ganz Judäa und Samarien, sondern „bis an die Grenzen der Erde“ sein sollen.⁵⁴ Dieser Sendung muss der jeweilige Christ nachkommen.

Drei kirchliche Dokumente bereiten praktisch auch auf die Arbeit vor, die durch die Gemeinschaft der Kirche durchgeführt werden muss. Alle drei Dokumente fallen auf die letzten Jahre vom Johannes Paul II. Das erste ist die *Charta Oecumenica*, die im Jahre 2001 von zwei christlichen europäischen Organisationen unterschrieben worden sind, vom Rat der Europäischen Bischofskonferenzen (CCEE) und von der Konferenz Europäischer Kirchen (KEK). Das bloß aus drei Kapiteln bestehende Grunddokument formuliert in zwölf Punkten, was die Christen für die Förderung der Verbreitung des Glaubens tun können, um ihren missionarischen Aufgaben nachzukommen.⁵⁵ Die sich erweiternde Zusammenarbeit der Kirchen hatte das unvergleichbares Zusammenhalten zur Folge, durch das sich die von Christus gewollte Einheit für diejenigen, die auf das Empfangen des Evangeliums warten, vollkommener verwirklicht. Die drei Kapitel des Glaubens, der Gemeinschaft und der Verantwortung bestimmen das gemeinsame Verhalten hauptsächlich der europäischen Christen einer Gesellschaft gegenüber, die sich von den christlichen Werten anscheinend entfernt.

Die andere wichtige Schrift ist das apostolische Schreiben von Papst Johannes Paul II. mit dem Titel *Ecclesia in Europa* (2003), das auf die Notwendigkeit und Dringlichkeit der Verkündigung des Evangeliums einen großen Wert legt:

⁵² Um die, sich auf die ganze christliche Welt beziehende neue Evangelisierung formulieren zu können, sandte die Bischofssynode Fragen an die einzelnen Bischofskonferenzen, damit sie ihre Antworten in die Ausarbeitung der neuen Mission einbauen können.

⁵³ Mt 15,24.

⁵⁴ Apg 1,8.

⁵⁵ *Charta Oecumenica. Richtlinien zur sich erweiternden Zusammenarbeit der europäischen Kirchen*, Budapest 2007. 47–55. Nach der feierlichen Unterschreibung wurde das Dokument auf nationale Ebene nach Holland als zweites von acht ungarischen Kirchen am 01. Oktober 2002 in Budapest unterschrieben.

„Evangelisieren ist in der Tat die Gnade und eigentliche Berufung der Kirche, ihre tiefste Identität.“⁵⁶ Der ein heiliges Leben führende Papst legt dar, dass „Europa inzwischen zu jenen traditionell christlichen Gebieten zu rechnen ist, in denen außer einer Neuevangelisierung in bestimmten Fällen eine Erstevangelisierung nötig erscheint“, sogar – fügt Johannes Paul II. hinzu – „muss eine Mission für die im engsten Sinne des Wortes genommene Heiden erfüllt werden.“⁵⁷ Der Heilige Vater erwähnt hier auch die entsprechende Spiritualität, denn „Europa bedarf glaubwürdige Glaubensboten“.⁵⁸ Das Dokument stellt dar, dass die Verkündigung des Evangeliums dann wirksam sein wird, „wenn sie mit dem Zeugnis einer tiefen Einheit und Gemeinschaft in der Kirche verbunden ist“.⁵⁹

Das dritte, vielleicht weniger bekannte Dokument ist bei der Kommission der Bischofskonferenzen der Europäischen Gemeinschaft (COMECE) mit dem Titel *Die Zukunft der Europäischen Gemeinschaft und die Verantwortung der Katholiken* erschienen.⁶⁰ Das aus drei Teilen bestehende Dokument spricht die europäischen Christen und ausdrücklich die Katholiken an. Zur Äußerung bot der 50. Jahrestag der Entstehung der Europäischen Union Gelegenheit, die nicht nur einer wirtschaftlichen, sondern nach der Absicht der Gründungsväter auch einer spirituell-kulturellen Gemeinschaft zugeordnet worden war. Im ersten Teil wird die Erklärung von Robert Schuman neu gelesen und analysiert, wodurch er zur christlichen Erwägung der Europäischen Union beitragen möchte. Die christliche Tradition gehört nämlich nicht nur zur Vergangenheit, und wer sich selbst als Jünger Jesu von Nazareth anerkennt, muss sich in einer persönlichen geistigen Erfahrung engagieren, und alle seinen Begabungen in den Dienst der Menschheit und seiner Mitmenschen stellen.⁶¹

Der zweite Teil prüft die Geschichte von Europa von einem neuen Gesichtspunkt aus, der eine christliche Sichtweise ist, denn das christliche Verhalten hat im vergangenen halben Jahrhundert im Leben der europäischen Völker eine bedeutende Rolle gespielt.

⁵⁶ IOANNES PAULUS II, Adh. ap. postsyn. *Ecclesia in Europa* (28 iun 2003) 45: Budapest 2003. 48.

⁵⁷ *Ecclesia in Europa*, 46. Vgl. *Redemptoris missio*, 37.

⁵⁸ *Ecclesia in Europa*, 49. Siehe noch: SEKRETARIAT DER DEUTSCHEN BISCHOFSKONFERENZ, *Missionarisch Kirche sein. Offene Kirchen–Brennende Kerzen–Deutende Worte* (28. April 2003).

⁵⁹ *Ecclesia in Europa*, 53. Zur entsprechenden Evangelisation müssen die Missionare über ein sicheres Wissen bezüglich ihres Glaubens verfügen. Dabei ist behilflich: BENEDIKT XVI [JOSEPH RATZINGER], *Theologische Prinzipienlehre. Bausteine zur Fundamentaltheologie*, Donauwörth 2005.² Siehe noch die neue Ausgabe des Katechismus der Katholischen Kirche: FISICHELLA, R. (a cura di), *Catechismo della Chiesa Cattolica, Testo Integrato. Nuovo commento teologico-pastorale*, Città del Vaticano 2017.

⁶⁰ Kommission der Bischofskonferenzen der Europäischen Gemeinschaft *Die Zukunft der Europäischen Gemeinschaft und die Verantwortung der Katholiken* (COMECE), Brussels 2012.

⁶¹ *Die Zukunft der Europäischen Gemeinschaft und die Verantwortung der Katholiken*, 12.

Das dritte Kapitel beantwortet die Frage, wie der Beitrag der Katholiken zum Bau von Europa verwirklicht werden kann. Darin kann die geistige, spirituelle Erfahrung der christlichen Gemeinschaften und die christliche Tradition selbst eine hervorragende Rolle spielen, die auch die Zukunft von Europa bestimmen können.

V. DIE MISSIONARISCHE SPIRITUALITÄT VON PAPST BENEDIKT XVI.

Durch seine Rundschreiben wollte Papst Benedikt XVI. die Grundlagen des Glaubens klar formulieren und sowohl den Suchenden, den Menschen mit guter Absicht als auch den neuen Predigern Auskunft geben, die das Evangelium von Christus in einer säkularisierten Welt wieder verkündigen sollen. Zu diesem Zweck dienten von der Seite des Papstes seine großen Rundschreiben, *Deus caritas est* (2005), *Spe salvi* (2007) und *Caritas in veritate* (2009), die den engagierten Christen ein neues missionarisches Material gegeben haben, die auf das Wort Christi das Netz werfen, denn sie wissen mit dem Apostel Paulus: „Weh mir, wenn ich das Evangelium nicht verkünde“.⁶² Im Jahre 2010 hat Papst Benedikt XVI. den Päpstlichen Rat zur Förderung der Neuevangelisierung ins Leben gerufen,⁶³ und zur gleichen Zeit hat er die XIII. Ordentliche Generalversammlung der Bischofssynode für Oktober 2012 angekündigt, dessen Thema die Neuevangelisierung war.⁶⁴

VI. PAPST FRANZISKUS UND DIE NEUEVANGELISIERUNG

Papst Franziskus spricht nicht über eine Veränderung, Modifizierung oder einen Richtlinienwechsel, aber durch die praktische Auslegung des Evangeliums spricht er trotzdem alle an, und er ruft sie auf, das Evangelium in den Alltags zu verwirklichen. Darum bat er die kirchlichen Bewegungen, an der Aufgabe der Neuevangelisierung teilzunehmen, wozu der Mut des Glaubens notwendig ist. Die kirchlichen spirituellen Bewegungen sind unvergleichbare Quellen der

⁶² 1Kor 9,16. Die Kirche muss auch mit dem Unglauben konfrontiert werden. Vgl. COSENTINO, F., *Incredulità*, Assisi 2017.

⁶³ BENEDICTUS XVI, M.P. *Ubi cumque et semper* (21 sept. 2010), aus dem Anlass der Begründung des Päpstlichen Rats zur Förderung der Neuevangelisierung: *Teología* (2010) 261–264.

⁶⁴ Siehe das vorherige Dokument des Themas der Synode: SINODO DEI VESCOVI XIII. ASSEMBLEA GENERALE, *La nuova evangelizzazione per la trasmissione della fede cristiana. Lineamenta*, Città del Vaticano 2011.

missionarischen Tätigkeit, die dazu berufen worden sind, den Sauerteig des Reiches Gottes in der Gesellschaft zu vergegenwärtigen.⁶⁵

Jesus gründet eine Gemeinschaft, die einerseits das Evangelium aufnimmt, andererseits verkündigt sie sie auch, damit diejenigen, die die Frohbotschaft aufrichtig empfangen und durch die Teilnahme am Glauben im Namen Christi zusammenkommen, das Reich zusammen suchen, bauen und erleben können.⁶⁶

Das erste Schreiben des Papstes Franziskus, *Evangelii gaudium* (2013), stellt ein neues Kirchenbild, eine neue kirchliche Handlung dar.⁶⁷ Der an alle Menschen gerichtete Befehl des Predigers bildet das missionarische Wesen der Kirche. Das ist eine Aufgabe und eine Sendung, die durch die breiten und tiefen Veränderungen der gegenwärtigen Gesellschaft äußerst getrieben wird. Das Predigen (die Evangelisierung) ist die Gnade und eigenartige Berufung sowie das tiefste Wesen der Kirche. Sie existiert um zu evangelisieren, das heißt um das Evangelium zu verkündigen und um zu lehren, um Vermittler der Gnade zu sein, um die Sünder mit Gott zu versöhnen und Christi Opfer in der Heiligen Messe immerwährend zu machen, die das Andenken seines Todes und seiner herrlichen Auferstehung ist. Um das vertiefen zu können, hat Papst Franziskus das Heilige Jahr der Barmherzigkeit für das Jahr 2016 ausgerufen.⁶⁸

Die Mission ist für unsere Berufung charakteristisch – lehrt Papst Franziskus. Jesus formt uns dazu, in unserem Herzensgrunde: er macht uns Hirten, und das ist unsere Selbstidentität. Wenn wir Kranke besuchen, wenn wir die Sakramente ausüben, wenn wir Religion unterrichten; bei allen unseren priesterlichen Tätigkeiten arbeiten wir mit Christus zusammen, um die christlichen Herzen zu formen, andererseits formt und bindet der Herr unser Herz durch diese unsere Tätigkeit zu seinem eigenen Herzen.⁶⁹

⁶⁵ BANDINI, M., *Pope Francis and Catholic Movements*, in *Inside the Vatican* (Mai 2013) 26–29. Siehe noch: CARDINALE, G., „*Chiesa aperta alle periferie dell’esistenza.*“ *Francesco, ai movimenti: siate testimoni coraggiosi. È in crisi l’uomo come immagine di Dio*, in *Avvenire* (19 maggio 2013) 3. Den zusammenfassenden Bericht über das Treffen mit den Bewegungen zu Pfingsten siehe: *Una Chiesa, che va incontro a tutti*, in *L’Osservatore Romano* (20–21 maggio 2013) 1–5. Siehe noch: LAFONT, GH., *Piccolo saggio sul tempo di papa Francesco*, Bologna 2017.

⁶⁶ BERGOGLIO, J. M., *Il Signore, nostro fondamento*, in *La Civiltà Cattolica* (20 aprile 2013) 113 (Die erste Veröffentlichung des Textes: BERGOGLIO, J. M., *Meditaciones para religiosos*, Buenos Aires 1982).

⁶⁷ FRANCISCUS, Adh. ap. postsyn. *Evangelii gaudium* (24 nov. 2013) 1.

⁶⁸ Vgl. FRANCISCUS, Bulla, *Misericordiae Vultus* (11 apr. 2015); vgl. BERGOGLIO, J. M., *Il Signore, nostro fondamento*, 114.

⁶⁹ BERGOGLIO, J. M., *Il Signore, nostro fondamento*, 114.

ABSCHLUSS

Die Kirche verkündet aufgrund des Befehls von Christus das Evangelium ununterbrochen, und sie bemühte sich, dieser Aufgabe in den vergangenen zweitausend Jahren treu nachzukommen. Die Geschichte der Mission ist die Geschichte der Kirche selbst. Jesus hat seine Jünger zum Predigen zu zweit gesandt, und die ersten Mönche bemühten sich in Gemeinschaft für die christliche Lebensform in allen Punkten der Welt ein Beispiel zu geben. In unseren Tagen organisieren die Diözesen in den einzelnen Ländern, beziehungsweise ihre Bischofskonferenzen das Programm der Weitergabe des Glaubens, deren Foren die Vereinigungen, Bewegungen von Gläubigen, die Stadtmissionen oder das Missionsprogramm „der Hof der Heiden“ sind. Damit verbunden kann eine neue Hoffnung in den europäischen Kirchen durch die Verbreitung des Evangeliums Christi zur Welt kommen, und diese Hoffnung kann durch die Vertreter der Mission zu den Herzen der in unterschiedlichen Orten lebenden Menschen wieder gelangen.

Géza KUMINETZ

**LA CONOSCENZA DELLE NORME DEL DIRITTO NATURALE
E IL VALORE TEOLOGICO DELLA TEORIA DEL DIRITTO NATURALE
NELLA FILOSOFIA DEL DIRITTO DI SÁNDOR HORVÁTH O.P.**

INTRODUZIONE; I. LA CONOSCENZA CONTENUTISTICO DEL DIRITTO NATURALE, 1. *La dinamica e l'ermeneutica della conoscenza umana*, 2. *La conoscenza e la definizione contenutistica delle norme del diritto naturale*, 3. *Il rapporto tra il diritto naturale e la rivelazione*; II. IL VALORE TEOLOGICO DEL DIRITTO NATURALE, 1. *La grazia si costruisce sulla natura*, 2. *Il diritto naturale come una fonte del diritto canonico*, 3. *Il diritto naturale e l'insegnamento sociale della Chiesa*; CONCLUSIONE

INTRODUZIONE

Per quanto riguarda la conoscenza contenutistico del diritto naturale si può descrivere la concezione di Sándor Horváth secondo i seguenti tre punti di vista: 1) la dinamica e l'ermeneutica della conoscenza umana; 2) la determinazione delle norme del diritto naturale e 3) il rapporto tra diritto naturale e rivelazione.

Dato che il modo di vedere christiano distingue fra naturale e trascendentale, ci si pone il paragone tra il diritto naturale e “il diritto soprannaturale”, così si pone la domanda quale sia il valore teologico della realtà segnata dalla categoria tramite il diritto naturale che è un concetto cruciale nella filosofia christiana. In questa tematica i pensieri di Sándor Horváth possono essere raggruppati in tre punti di vista: 1) *La grazia si costruisce sulla natura*; 2) *Il diritto naturale come uno delle fonti del diritto canonico*; 3) *Il diritto naturale e l'insegnamento sociale della Chiesa*.

In questo studio cercheremo di dare risposte a queste domande e diamo la risposta data da Sándor Horváth.

I. LA CONOSCENZA CONTENUTISTICO DEL DIRITTO NATURALE

1. La dinamica e l'ermeneutica della conoscenza umana

L'oggetto della conoscenza umana è la verità. La verità riconosciuta e ritrovata e valore e norma. Si presenta con l'esigenza dell'incondizionatezza e dell'obbligo della pretesa. Come abbiamo già accennato nella trattazione circa l'argomento delle basi della concezione del mondo, il concetto di base (*praeconcep-*

tio) della gnoseologia tomista è la fiducia nell'esistenza. La verità esiste, la si può riconoscere, nonostante che la conoscenza umana da lei sia inesauribile. Ma è sufficiente la forza della conoscenza umana, per scoprire la struttura basilare della realtà, in questo modo mediante le sue esperienze e conoscenze diventa essere capace di dare un giudizio sintetico a priori. Horváth, per quanto riguarda il diritto naturale, prova ad avversare la tesi di sopra come segue: la base e i limiti della conoscenza umana sono date dai cosiddetti semi razionali (*rationes seminales*). Il seme (*semen*) significa in primo luogo il fattore di nascita dei viventi. In esso si trovano delle forze, capacità che sono necessarie alla creazione del vivente. Il seme, quindi, è "la somma delle forze attive e passive che garantiscono la creazione secondo le leggi certe e continue come cause più prossime".¹ Su questa base è possibile riportare questa espressione alla forza motrice della natura, dov'è si può spiegare la provenienza delle cose senza vita. La forza motrice come seme denomina Horváth ideale, perché lo si può dedurre dagli ideali del Creatore "diventando i realizzatori del concreto e i portatori del pensiero". Così, le forze motrici della natura come "semi", sono i ideali e i mezzi della Divina Provvidenza. Per conseguenza hanno una certa caratteristica d'indipendenza e di necessità con cui esercitano un influsso. La natura ha innumerevoli semi con questa forza motrice, dove si comportano con un'influenza reciproca più o meno stretto. Il loro rapporto è ugualmente regolato da leggi necessari e la combinazione di essi trasforma la forza motrice e la dinamica della natura generale. Questo Horváth denomina la causa oggettiva (*universale in causando*) della conoscenza umana, dato che le forze motrici della natura (*nonostante che possono combinarsi in vari modi e possono creare, per quanto riguarda la qualità, anche un nuovo tipo*) vengono intese come dati non modificabili. Questi significano i limiti della conoscenza umana: tutto ciò può essere l'oggetto della conoscenza umana che può essere inferito dalle forze della natura e dalle possibilità di combinazioni di questi come dato ideale (*ratio universalis representans*).

La conoscenza umana si esprime nel rapporto tra ragione ed oggetto. Nei precedenti il problema è stato avvicinato dal punto di vista di oggetto (*semi oggettivi ideali*). In seguito lo esaminiamo dal lato del soggetto. Anche qui parla Horváth dei semi ideali (*semi ideali soggettivi*) come dell'altra base e condizione della conoscenza. La ragione come capacità dell'anima possiede una forza motrice, una capacità ricettiva specifica. Ne fa una "radiografia" e lo "confronta" con i dati dei sensi. L'oggetto (*obiectum*) feconda l'operato (*dependentia obiectiva*). Queste capacità di "modellare e adattare" denomina Horváth come seme ideale soggettivo della ragione. Dato che "la natura ha creato come realtà

¹ HORVÁTH, S., *Örök eszmék és eszmei magvak Szent Tamásnál. Bölcséleti és hittudományi tanulmányok* [Ideali perenni], Budapest 1944. 60.

che si può modellare, per questo diciamo giustamente, che ciò ha eliminato i semi della conoscenza teoretica e pratica, il semina scientiarum.”² Questi semi sono nello stesso tempo i fattori e i risultati della capacità della ragione (*habitus intellectuales*).³

Horváth utilizza il pensiero (*modello*) dei semi ideali anche nella vita morale. Anche qui pone la differenza tra i semi ideali soggettivi e quelli oggettivi. L’oggetto della vita morale è l’azione buona e giusta. Il buono commune (*bonum in comuni*) realizza l’applicazione oggettiva morale dei semi ideali che vengono suddivisi in tre gruppi, e questo numero è dato dal fatto che esso conosce tre realtà. Queste sono: 1) bonum honestum (*bene giusto*); 2) bonum utile (*bene utile*); 3) bonum delectabile (*bene piacevole*).⁴ Con questo Horváth ha dato alla vita morale i semi ideali soggettivi nella flessibilità della volontà che si presentano come “forze attrattive della natura” e “orientazione verso lo scopo”.

Tra la vita della ragione e la vita della volontà è un legame stretto nel sistema di San Tommaso. Lui parla di dominanza della ragione, anche se sa bene che fra i due esiste “una priorità reciproca”.⁵ Anche Horváth afferma che tra la ragione e la volontà c’è un rapporto organico, e in riferimento ai semi ideali li unisce tramite la virtù della prudenza. Se “i semi ideali morali cerchiamo in oggetti (*obiectum materiale*), allora dobbiamo cercarli nel sminuzzamento del bonum in communi (...) Come la ragione non ha un mezzo naturale di conoscenze per esaurire la realtà, o tutta insieme o uno alla volta a grado a grado, così neanche la volontà può pretendere tale cosa. Si riduce a desiderare i beni parziali che la ragione pone davanti a se attraverso le varie circostanze. Dato che nel giudizio di questo la ragione viene diretta dalla virtù della prudenza, così anche il fattore dello sminuzzamento parziale del bene generale dobbiamo cercare nel seme ideale della prudenza, nel synteresis.”⁶

Allo stesso modo Horváth menziona, per quanto riguarda la prudenza, i semi ideali delle virtù (*semina virtutum*). La ragione data all’uomo dalla natura non vuole essere realizzata soltanto nel mondo esterno ma anche attraverso le proprie azioni. In questa intenzione naturale vede i semi ideali delle virtù. Per quanto riguarda questo ruolo organizzatore della ragione parla Horváth di *recta ratio*.⁷

² HORVÁTH, S., *Örök eszmék*, 70.

³ Con questo Horváth intende il *habitus primorum principiorum* e di virtù della ragione. Cfr. HORVÁTH, S., *Aquinói Szent Tamás világnézete* [La concezione del mondo in San Tommaso d’Aquino], Budapest 1924. 185.

⁴ HORVÁTH, S., *A természetjog rendező szerepe* [Il ruolo di organizzazione del diritto naturale], Budapest 1941. 10–11.

⁵ HORVÁTH, S., *Aquinói Szent Tamás világnézete*, 176–178.

⁶ HORVÁTH, S., *Örök eszmék*, 257–262.

⁷ HORVÁTH, S., *Örök eszmék*, 257–262.

I semi ideali delle forze motrici assicurano allora la possibilità delle conoscenze necessarie, dato che in esse trovano posto gli ideali perenni di Dio. La conoscenza umana è in qualche modo capace di “raggiungere” le altezze degli ideali perenni, e tramite questa può giudicare la realtà. Horváth ripete San Tommaso: per temporalia ad aeterna, ab aeternis ad temporalia. Secondo lui questa è la legge fondamentale della conoscenza, questa direzione doppia che si può essere rappresentato come un specie di arco della parabola. La direzione montante è la via inventionis, la via della sintesi (*synthesis*), l’innalzamento verso gli ideali perenni e con la luce oggettiva di questi è la giudica dei dati certi della realtà. Questa è la via iudicii, la via dell’analysis. La via inventionis comincia con l’esperimtare. I dati di questo unisce la ragione attraverso l’astrazione in un concetto sempre più generale, di cui la stazione ultima è il concetto di essere, l’idea della natura, l’esse participatum e lo sguardo nella sua struttura interna. I principi generali che scaturiscono dal riassunto come “luce riflessa” dei principi di Dio assicurano un giudizio sintetico a priori, il tornare alla pratica.⁸

L’arco parabolica della conoscenza è come un modello. Non ci si può arrivare mai ad una conclusione. Vi è sempre la possibilità di nuove esperienze e bisogna essere aperti ad accoglierle. La conoscenza umana rimane sempre parziale, riflette soltanto i contorni della realtà. Con questo Horváth afferma allora l’essere di un cerchio (*spirale*) che si corregge se stesso sempre di nuovo. Questo modello esige l’integrazione delle conoscenze nuove, ma allo stesso tempo conserva i valori riconosciuti, che al massimo possono essere validi come casi limiti: “l’attenzione della ricerca da parte di San Tommaso si concentra sulle verità definite legate dalle cose oggettive delle leggi naturali e dai semi dei pensieri naturali. San Tommaso riconosce consapevolmente che queste vengono riconosciute attraverso le leggi dello sviluppo. Tutto questo lo sappiamo bene dalla confessione che dice: la realtà può essere per quanto stazionaria nei suoi relazioni, si sviluppa davanti alla ragione umana soltanto in modo graduale in una verità definitivamente identificata. Ma nei suoi principi più generali e basilari riconosciamo infallibilmente le leggi naturali. Queste invece bastano affinché ci ritroviamo anche nelle conseguenze lontane e camminiamo nella retta via; e i semi dell’essenza oggettiva si trasformino in realtà anche nel nostro intelletto. Quanto è importante questo a livello teorico, tanto è importante anche dal punto di vista pratico, nella concezione di vita (...). Nel diritto naturale di San Tommaso non c’è posto per la ginnastica mentale: ogni affermazione sua è la codificazione nei concetti umani e parole umane di un seme ideale effettivo della natura. Ciò che lui accentua tante volte in connessione con le seme della conos-

⁸ HORVÁTH, S., *Örök eszmék*, 80–85; come pure HORVÁTH, S., *A természetjog rendező szerepe*, 12–14.

cenza (*semina scientiae*) e con la vita virtuosa (*semina virtutum*) è nient'altro che la percezione e il sottolineare dei semi della conoscenza della natura".⁹

2. *La conoscenza e la definizione contenutistica delle norme del diritto naturale*

La conoscenza del diritto naturale e la definizione contenutistica delle sue norme significa l'applicazione conseguente delle base gnoseologiche e del modello scritto sopra. Gli ideali perenni di Dio sono portati dalla legge perenne¹⁰ (*lex aeterna*). Attraverso l'esperienza ci si può innalzare verso il generale, e quindi alla conoscenza della legge perenne. Ma "la legge perenne in se non è raggiungibile e per questo (*il Creatore*) nelle leggi perenni naturali, in particolare nel diritto naturale ha definito più precisamente come nelle regole astratte che pongono la linea di come bisogna creare e regolare la dinamica della volontà, affinché in ogni manifestazione vi sia rappresentata in modo forte la presenza della legge perenne".¹¹ Di seguito Horváth pone la domanda quali sono i mezzi di conoscenza che rivelano le ordinanze delle leggi perenni. Lui conosce due vie: 1) la conoscenza naturale istintiva della ragione (*principi basilari*); 2) l'analisi delle inclinazioni e dei desideri umani (*appetitus naturales, inclinationes naturales*).

Per quanto riguarda *la conoscenza naturale istintiva della ragione* in modo da poter sviluppare formule di diritto naturale, si ha bisogno di principi basilari che affermino l'esattezza di tali formule. Per quanto riguarda il diritto naturale bisogna dire che il principio direttivo più fondamentale della ragione pratica è quanto segue: fa il bene, metti da parte il male! Ciò che non vuoi che ti sia fatto, non farlo ad altri! Esegui in modo ragionevole! – afferma Horváth. Secondo lui questi comandi contengono in se sostanzialmente tutte le leggi della natura e tutto il diritto naturale. Ma sa anche, che questi principi sono molto generali, esprimono una generalità (*logica*) quasi senza contenuto. La formazione della loro definizione contenutistica (*metafisica*) è sottomessa alle legge dello sviluppo della storia.

La seconda via: *la conoscenza delle inclinazioni naturali*. Secondo Horváth, queste sono simili in ogni persona. Non tanto per la loro intensità ma piuttosto per le loro qualità (*non acquisite*). Horváth riprende la suddivisione in tre gruppi

⁹ HORVÁTH, S., *Örök eszmék*, 68.

¹⁰ La legge perenne racchiude l'insieme del movimento della creatura, la norma ultima di tutte le regole, di tutti gli ordini e di tutte le direzioni.

¹¹ Sul piano della conoscenza teoretica significano i principi della ragione, nel territorio della rivelazione invece i dogmi i principi direttivi più importanti.

di San Tommaso. Così l'istinto della conservazione di se stesso e la conservazione delle specie, il desiderio della perfezione rappresentano e descrivono i confini nel quale la natura ha dato indicazioni al regolamento di tutte le relazioni della vita. "Queste non si devono e non si possono neanche dimostrare. Ognuno conosce tramite le più elementari esperienze sue, come forze lo portano irresistibilmente in queste tre direzioni. Nel loro essere non si manifestano le disposizioni del singolo, ma (...) la natura attiva. Il suo comando ha valore giuridico è quindi: sostieni la tua vita, difenditi da tutto quanto che attenta alla tua vita! Conserva la tua specie, perfeziona il tuo essere come persona e propaga l'intelletto di tutto il tuo essere a tutti dei fatti difensivi ed educativi che sono fondamento del tuo essere nell'organizzazione del rapporto. In esso si manifesta il diritto naturale come il riassunto di tutte le relazioni della vita umana che balena nelle indicazioni determinati della natura. Questo non è solo un diritto naturale puro, ma è la sua capacità massima che non può essere attaccata".¹²

La conoscenza e la definizione contenutistica significa il svelamento delle legittimità fondamentali della natura umana: "il diritto naturale secondo quanto detto fin'ora bisogna vederlo nel concepimento e nell'allestimento razionale degli ordini riconosciuti istintamente della natura che è adatto a diventare capacità di esperienza dell'uomo e ad aiutarlo nel regolamento dei rapporti nella sua vita. Questo è il riassunto delle norme positive concrete che si presenta come l'enunciazione quasi codificazione sia delle disposizioni naturali tipizzati sia del principio dell'intelletto. Diventa legge naturale (nel senso che avvia, muove ed opera) nel momento in cui si propone come indirizzatore dell'idea di funzione della creatura intelligente e così nello spirito i disposizioni incoscienti diventano una realtà cosciente. Quello che diventa cosciente, non solo appare in un nuovo modo di esistenza, ma inizia anche una nuova vita. Diventa massima di vita e punto di partenza per l'avviamento di innumerevoli nuove cose e, inoltre, appare come fattore di fecondazione della vita spirituale".¹³ La riconoscenza e il concepimento delle legittimità generali della natura umana diventano "mez-

¹² HORVÁTH, S., *A természetjog rendező szerepe*, 36. Secondo Horváth, le leggi naturali non stanno a significare la realizzazione degli eventi sofferenti della vita naturale, ma la realtà ideale che viene dall'eliminazione di questi e che rappresenta la realtà. Per questo la legge naturale ha un essere oggettivo e la parte che sta di fronte di essa è la coscienza del singolo oppure la convinzione del collettivo. Questo ultimo può essere rappresentato sia in una forma scritta o non scritta. Horváth pone che la realizzazione e la convalidazione concreta delle capacità generali sopra indicate, si trovino nell'intelligenza del legislatore. Il diritto naturale da soltanto degli ordini e delle norme generali. Riporta come esempio il caso dell'autodifesa. Nel caso concreto chi è l'aggressore, quali sono i mezzi giusti, ecc., non si possono estrapolare dalle indicazioni generali della natura. Questo è stato posto nelle mani di chi ha il potere. Questa domanda è di competenza del diritto positivo, perché prende in esame quali siano state le circostanze e partendo da esse pone delle indicazioni dettagliate. Cfr. HORVÁTH, S., *A természetjog rendező szerepe*, 78, nota nr. 52.

¹³ HORVÁTH, S., *A természetjog rendező szerepe*, 37.

zi” e “luci”, con l’aiuto di questi possiamo arrivare a riconoscere e dedurre altri norme e regole. La vita quotidiana esige anche la guida concreta. Horváth discerne due modi della positivazione: 1) la conclusione e 2) la determinazione positiva (*determinatio*). Attraverso la conclusione, secondo le regole del sillogismo, si può trovare nuovi principi, che sono ancora molto generali. Queste sono denominate da San Tommaso i primi principi del diritto della natura (*Prima principia, communia principia, praecepta communissima*).¹⁴ Per esempio: “non far del male alla vita altrui, ad ognuno dà quello che è suo, obbedisci ai legislatori della società (...) e in genere la seconda tavola dei Dieci Comandamenti.” Allo stesso modo attraverso la conclusione si possono trovare regole tutto concrete. Queste sono i principi secondari e successivi del diritto naturale. L’altro modo del spiegamento del diritto naturale è la determinazione positiva. Viene dato ad esempio un principio generale: il superfluo è da donare ai fini della società. Partendo da essa, si possono derivare molte regole concrete e se è necessario sono i legislatori stessi che ne determinano. Questo è la determinazione. Per esempio: dona in beneficenza il dieci per cento del superfluo dei tuoi redditi! In queste due determinazioni, modi vede Horváth diversi valori: “le regole di conclusione, anche se sono prescritte dal diritto positivo, non perdono il valore e la validità del diritto naturale. La persona che agisce è sottoposto a due punti di vista: nella forza del diritto naturale e della legislazione pratica. Nel caso della definizione della restrizione pura e dell’azione concreta invece dobbiamo cercare la forza obbligatoria soltanto nella parola del potere. Si può aderire l’obbligazione al diritto naturale anche in un altro modo, ma di fronte al potere pratico possiamo difenderci solo mediante le prescrizioni (...) Prima che qualcosa entri in vigore, se ne può discutere in nome del diritto naturale, su che cosa è meglio, dato che dallo stesso principio si possono dedurre varie conseguenze e tutte queste cose possono essere utilizzate per formare determinazioni concreti. Ma dopo la decisione bisognerebbe chiudere il discussione e la libertà si dovrebbe manifestarsi soltanto nella sottomissione obbediente. Lo sfondo del diritto naturale ci autorizza in questo caso sull’epikeia, quando la decisione positiva diventa nociva, oppure nel caso in cui non si può mantenerla; il diritto naturale dà la possibilità di decidere tra le varie deduzioni fatte”.¹⁵

Nella definizione del diritto naturale gioca un ruolo importante anche il seguente fattore: la visione duplice della natura umana. Horváth lo definisce come “duplice fonte del diritto” che deve essere considerata dall’ordine giuridico.¹⁶

¹⁴ Questi espressioni così non si trovano da Horváth.

¹⁵ HORVÁTH, S., *A természetjog rendező szerepe*, 13–14. Naturalmente si può discutere sulla correttezza della legge in uso, sulla definizione delle circostanze, con la consapevolezza di dover seguire la legge proclamata e non annullata da parte degli uffici competenti. Fanno eccezione quelle leggi che offendono il diritto naturale.

¹⁶ Di questo abbiamo già trattato nel capitolo riguardante la natura.

3. Il rapporto tra il diritto naturale e la rivelazione

In molti libri cattolici, in cui si parla dal diritto naturale, si può leggere la constatazione che il diritto naturale ha due fonti: la ragione naturale e la rivelazione divina – afferma J. David.¹⁷ Ci si pone la domanda, come è possibile se il diritto naturale come diritto può essere conosciuto solamente dalla natura e attraverso la facoltà conoscitiva e può essere dedotto dalle riflessioni e esperienze naturali acquistato in questo modo. David dà tre punti d'appoggio per illuminare il rapporto tra la Bibbia e il diritto naturale. 1) Nella Bibbia si può dimostrare senza dubbio una presenza di un specie del diritto naturale che si può conoscere e seguire anche senza la conoscenza della rivelazione. Soprattutto la lettera di San Paolo ai Romani (Rm 1-2 f.) contiene i pensieri a tale riguardo. Secondo questo la ragione naturale umana a partire dalla coscienza anche senza la rivelazione è capace a riconoscere e seguire i principi fondamentali del diritto naturale. Questi principi sono determinativi e ricevuti la convalidazione anche mediante la rivelazione dato che l'autorità di Dio eleva la loro forza obbligatoria. 2) Richiamando a un gran numero degli esegeti e teologi dà David voce al pensiero che gli obblighi naturali presenti nella Bibbia sono in stretto rapporto con le leggi morali e giuridiche dei popoli, per di più nei testi rivelati sono presenti perché sono stati tolti da fonti atee da parte degli scrittori (*gruppi di scrittori*). Alcuni di essi, quindi, affermano per conseguenza, che gli obblighi morali fondamentali presenti nella Bibbia non sono neanche rivelati (*quindi possiamo apprenderti non solo mediante questa via*), ma sono stati tolti dal diritto naturale e devono essere interpretati secondo le regole del diritto naturale. 3) Al giuridico credente la Bibbia dà dei punti di appoggio. Lei non insegna in un modo decisivo ed enunciativo il diritto naturale, si concentra invece su un'idea di figura dell'uomo, come la condizione preliminare dei suoi stessi dichiarazioni. Ciò invece pone dei limiti al diritto naturale. La rivelazione biblica presuppone che l'uomo non è soltanto un essere biologico, ma ha in sé una responsabilità ed una misura più alta della sua esistenza. Presuppone in seguito, che l'uomo non è solo corpo, ma anche anima e spirito, e per questo viene distinto radicalmente dagli animali e da ogni altro vivente. Il giuridico credente del diritto naturale si orienta secondo questa visione di uomo.

Anche per Sándor Horváth è accettabile l'affermazione, che il diritto naturale ha due fonti. Tra questi lui vede un rapporto molto stretto. Questo risulta anche dal fatto che le sue ricerche si concentrano sostanzialmente soltanto sui dieci Comandamenti. Secondo lui “tutti i Dieci Comandamenti esprimono le leggi della natura e quindi il diritto naturale”.¹⁸ Con ciò egli afferma che la ragione

¹⁷ DAVID, J., *Das Naturrecht in Krise und Läuterung, Eine kritische Neubesinnung*, Köln 1967. 29–32.

¹⁸ HORVÁTH, S., *A Természetjog*, 228.

non oscurata e la volontà che non si prostra verso il male è capace di riconoscere le regole all'interno dei Dieci Comandamenti. Le regole dei Dieci Comandamenti vengono ricondotte da lui a due norme di base: all'amore di Dio e del prossimo. Chi riconosce e sa che "dipende di Dio e bisogna amarlo necessariamente sopra ogni cosa, è completamente comprensibile che ogni suo ambizione deve avere come centro l'unico vero Dio in modo tale da non poter vedere Dio vero in nessun'altra immagine oppure materia e deve consacrare certi tempi esclusivamente per il riposo in Dio".¹⁹ L'altra norma di base è l'amore verso il prossimo. Da essa scaturiscono molte norme fondamentali: "dalla legge naturale dell'amore verso il prossimo deriva necessariamente che in caso di vita, di prosperità e di ricchezza e in altri non dobbiamo recare danno al prossimo, ad un nuovo rampollo né metterlo in pericolo di orfano di padre. Esse sono regolate rispettivamente nella forma di una nuova dichiarazione dal quinto al decimo comandamento".²⁰

Secondo Horváth i dieci comandamenti derivano (*derivatum*) principalmente da queste due norme basilari. La sua visione speculativa ci mostra che nella redazione della seconda tavola dei comandamenti poteva giocare un ruolo anche l'ambiente circostante (*ambiens*), e l'esperienza giuridica-morale di altre culture dato che queste norme si basano sulle esperienze comuni dell'umanità. Dall'altra parte afferma che a causa del peccato originale si è reso necessario che le leggi fossero pubblicate con autorità divina (*rivelazione*).²¹

In conclusione si può dire che nella conoscenza del diritto naturale e nella sua definizione contenutistica gioca un ruolo decisivo lo svelamento dei principi pratici e delle inclinazioni dell'uomo. La rivelazione pone dei punti d'appoggio ed espone in modo rivelatorio esigenze fondamentali del diritto naturale.

II. IL VALORE TEOLOGICO DEL DIRITTO NATURALE

1. La grazia si costruisce sulla natura

Sándor Horváth è stato colto dallo spirito di San Tommaso per una vita intera. Egli guarda con particolare riconoscenza alle determinazioni fatte da San Tommaso su grazia e natura. Ciò è secondo lui "il primo miracolo" che ha operato

¹⁹ HORVÁTH, S., *A Természetjog*, 228. Horváth considera la festa del sabbat, sulla scia di San Tommaso, come una legge positiva, dato che il diritto naturale perscrive l'obbligo morale solo in modo generale.

²⁰ HORVÁTH, S., *A Természetjog*, 228.

²¹ La rivelazione si indirizza all'uomo intero (umanità), per questo da una parte fornisce informazioni secondo la natura e le capacità dell'uomo, gli dà scopi, dall'altra parte invita ad acquistare e a seguire l'essenza che non è contraria alla natura umana anzi la compie.

il Dottore Angelico. Nel modo di vedere di San Tommaso la grazia e la natura sono connessi l'uno con l'altro molto strettamente. Dato che sono definizioni che presuppongono l'uno l'altro, non si possono dividere in modo netto tra di loro né contrapporle, perché questo potrebbe essere una semplificazione falsa della realtà. Questo è quello che Horváth mira, il conservare della dualità in un'unità più alta: "le concezioni che o disprezzano i valori umani oppure con il loro evitare volevano cacciare la natura dentro la sopranaturale rimangono per sempre, finché ci saranno opinioni umane. Il fine di esse è quello di contrapporre i due mondi sempre di più in modo da poter mettere in difficoltà l'inclinazione dell'uomo verso la rivelazione. Colui che smentirà ciò perennemente sarà San Tommaso che è stato capace di portare ciò che era giusto o almeno avvicinarlo, eliminando quello che era falso. Per questo non siamo capaci di vedere nel suo sistema il passaggio verso il sopranaturale: la fusione delle due (*senza la mescolanza*) si presenta a noi come era nella coscienza del suo scrittore".²²

La natura si presenta allora a noi in questo modo di vedere come la base e il portatore della grazia. Senza di essa non c'è vita di grazia. Prima di tutto la grazia è diretta al mantenimento e alla perfezione dei valori naturali (*Gratia supponit et perfecit naturam*). Sia la vita personale sia quella comunitaria dell'uomo si presuppone basi naturali che vengono definite (*positive*) nella legge morale naturale e nel diritto naturale. Per questo "i dati naturali" devono essere esaminati dalla teologia come dovere primario.

2. Il diritto naturale come una fonte del diritto canonico

Il diritto di sopra è la conseguenza di quanto detto precedentemente. La Chiesa è nello stesso tempo comunità naturale e di grazia: „bisogna considerare i fedeli che popolano la terra come una grande comunità che sotto vari punti di vista rassomiglia agli altri tipi di comunità sociale ma come una cosa intera non può essere intesa secondo i modelli della società. Gli elementi distintivi bisogna ricercare nel rapporto interno. Anche gli enti naturali hanno elementi di collegamento. Secondo il principio "sola unitas parit unitatem" la massa può essere unita soltanto da una forza che in se stessa è così solida che l'indivisibilità (*unitas transcendentalis*) secondo il proprio contenuto dell'essere riesce a mantenere, e la forza di essa si pone nella sistemazione e nell'unitarietà della massa. La natura si è adoperata affinché la persona umana tramite un legame interno, la *iustitia legalis* o *generalis*, tenga unita l'amore generale verso l'uomo (*bonum commune humanum*). Ma questo prendersi cura fallisce nella maggior parte dei casi e il posto dell'amore umana occupa il diritto basato sulla forza. La giustizia

²² HORVÁTH, S., *Örök eszmék*, 19.

legale naturale può essere forse una realtà nello spirito del singolo, ma in una società lei non si riesce a cambiare l'esistenza e non gioca nemmeno un ruolo di organizzazione e di unitarietà. Se un ente del genere non si trova all'altezza dei principi, non si può dire nemmeno che sia contro natura. L'umanità di oggi senza la presenza della divina grazia può trovare unità soltanto mediante la forza del diritto. Per questo anche se la natura non lo ha definito, non si oppone alla sua realizzazione a causa della caduta dell'uomo naturale, anzi ermette che l'interesse del bene avvenga".²³

Anche la Chiesa ha come un componente fondamentale la connessione sociale. Horváth afferma la legittimità del diritto canonico non soltanto secondo "l'ordine della natura", ma anche secondo le considerazioni teologiche. Il volto giuridico della Chiesa, secondo Horváth corrisponde alla volontà salvifica di Cristo (naturalmente non si sofferma solo su questo).²⁴ Se questo è così, allora i mezzi e i sistemi della dottrina giuridica possono essere adoperati anche per le istituzioni ecclesiastiche.

Horváth conosce anche un'altra causa della positivizzazione del diritto canonico. Il sviluppo storico-culturale porta con sé nuove usanze e nuove pratiche. Affinché queste vengano giudicate in modo positivo, giocano un ruolo importante nel diritto di oggi anche le norme del diritto naturale. Come conclusione Horváth afferma che la Chiesa, quando crea per sé stessa il diritto, da una parte approfitta dal potere ricevuta da Cristo e dall'altra parte realizza il diritto dell'autodecisione.

3. *Il diritto naturale e l'insegnamento sociale della Chiesa*

Per quanto riguarda le domande sociali la Chiesa ha svolto il suo punto di vista dalla fine del secolo scorso richiamando le leggi morali e dal diritto naturale. Con esse ha difeso e legalizzato leggi umane basilari. L'insegnamento della Chiesa è stato conosciuto soprattutto tramite la pubblicazione delle encicliche dei Sommi Pontefici. L'insegnamento della Chiesa ha elaborato sempre più concetti (a partire dal panorama storico del tempo),²⁵ e in esso si può osservare

²³ HORVÁTH, S., *Hítvédelmi tanulmányok*, 10–11.

²⁴ Horváth ha espresso soltanto un principio basilare. Cristo ha posto solo le basi della Chiesa. A cornice si trovano il potere di Cristo e la sua trasmissione, la missione d'insegnamento e di santificazione e l'ordine gerarchico. Cfr. HORVÁTH, S., *Hítvédelmi tanulmányok*, 27, e NIZSALOVSZKY, E., *Az ember szabadsága, az államhatalom és az Egyház* [La libertà dell'uomo, il potere dello Stato e la Chiesa] in *Vigilia* 13 (1948) 395–401.

²⁵ Confrontare nella bibliografia il catalogo delle encicliche sociali di Papi. Cfr. *Die Friedens-encyklika Papst Johannes XXIII. Pacem in terris* (mit einer Einführung und einem Kommentar von Arthur-Fridolin UTZ), Freiburg–Basel–Wien 1963. 18–81.

una tendenza di positivizzazione. Si fa riferimento di meno al diritto naturale e di più ai diritti umani basilari. La cima di questa tendenza è l'enciclica *Pacem in terris* (1963) scritta da Papa Giovanni XXIII. Anche oggi ci sono presenti tutti due concetti.²⁶

Anche Sándor Horváth conosce le cosiddette encicliche sociali.²⁷ Egli accetta in sommo grado i punti di vista di principio, che sono contenuti in queste encicliche papali. Anche lui stesso è sicuro nella giustezza dell'essere del diritto naturale e dell'argumentazione del diritto naturale. Nella sua teoria del diritto è presente la tendenza di positivizzazione, l'esigenza della determinazione positiva dei diritti naturali fondamentali. Secondo il nostro parere Horváth manterrebbe anche oggi la terminologia detta tradizionale, anche perché il diritto naturale significa di solito la base finale e immanente delle norme fondamentali, che possono essere raggiunte a nostro piacimento, ma non possono essere totalmente esaurite.²⁸

Horváth afferma che nel momento in cui la Chiesa insegna richiamando al diritto naturale ovvero alle norme fondamentali (*universali*), che servono per curare i problemi sociali, agisce secondo l'ordine del suo Creatore.

CONCLUSIONE

L'intelletto umano è capace di riconoscere tramite la cosiddetta luce della ragione naturale tutti i diritti e doveri fondamentali che la scienza considera oggi come diritti naturali. Abbiamo parlato di questa capacità dell'intelletto umano dato che la capacità non significa ancora necessariamente la realizzazione. L'intelletto umano e la volontà umana si inclinano verso l'oscuramento e verso il male, per questo devono avere continuamente la vigilanza e anche un efficace intercessore chi non permette che le prescrizioni fondamentali del diritto naturale si dileguino. In questo l'uomo è stato aiutato dalla rivelazione, oggi invece dall'insegnamento della Chiesa. Il Magistero della Chiesa è competente "nell'annunciare sempre e dovunque i principi morali anche circa l'ordine sociale, in quanto lo esigono i diritti fondamentali della persona umana o la salvezza delle anime" (CIC Can. 747 § 2). Inoltre bisogna menzionare anche il can. 1401 del Codice di Diritto Canonico: "la Chiesa per diritto proprio ed esclusivo giuridica:

²⁶ Anche il Concilio Vaticano usa l'espressione legge naturale per esempi nel documento *Gaudium et Spes* al punto nr. 16. E dopo il concilio l'enciclica di Papa Paolo VI, *Humanae vitae*.

²⁷ Queste sono: *Immortale Dei* (1881); *Rerum Novarum*, 1891 (Leone XIII); *Quadragesimo anno* 1931 (Pio XI).

²⁸ Cfr. quanto detto sulla generalità logica e contenutistica dei principi universali. Anche il concetto di diritto naturale è un concetto "bifronte". La sua generalità logica è colmata dall'esperienza e dall'evoluzione storica.

1) le cause che riguardano cose spirituali e annesse alle spirituali; 2) la violazione delle leggi ecclesiastiche e tutto ciò in cui vi è ragione di peccato, per quanto concerne lo stabilirne la colpa ed infliggere pene ecclesiastiche”.

Possiamo constatare che la teoria del diritto naturale elaborata dalla filosofia cattolica che anche il Magistero della Chiesa si è fatta propria, aiuta nella missione della Chiesa, facendo luce sulle regole di diritto fondamentali della convivenza umana. Oggi, la Chiesa come portavoce del popolo, amico dei diritti umani, rende vigile l'intelletto umano in modo da non mancare di scegliere tra i diritti e i doveri fondamentali alla cieca.

László PERENDY

THE APPLICATION OF THE TERM ‘BROTHER/SISTER’ IN EARLY CHRISTIANITY*

The synoptic gospels, the *Acts of the Apostles*, and the Pauline letters often name all Christians as brothers. The basis for this is especially the statement of Jesus himself in *Mk. 3: 32–35*: ‘A crowd was sitting round and word was brought to him: “Your mother and your brothers are outside asking for you.” He replied: “Who is my mother? Who are my brothers?” And looking round at those who were sitting in the circle about him he said, “Here are my mother and my brothers. Whoever does the will of God is my brother, my sister, my mother.”’¹

By the use of this term the authors of the *New Testament* wish to suppress all kinds of differentiation of race and social condition in the Christian community. They also express that the bonds between the members of the Church are stronger than those of blood, especially because in baptism Christians have become the children of the same heavenly Father, so now they all are brothers and sisters.²

A derivative of ἀδελφός, the word ἀδελφότης³ (brotherhood) occurs twice in *The First Letter of Peter*.⁴ In *1 Pet. 2: 7* we read: ‘Give due honour to every-

* A shorter version of this contribution was delivered on 1st September 2017 at the conference organized by the European Society for Catholic Theology in Strasbourg.

¹ *The New English Bible. The New Testament*, Oxford–Cambridge 1970. 46–47. In Greek *Mk 3: 35* runs as follows: ὅς [γὰρ] ἂν ποιήσῃ τὸ θέλημα τοῦ θεοῦ, οὗτος ἀδελφός μου καὶ ἀδελφὴ καὶ μήτηρ ἐστίν. (NESTLE-ALAND, *Novum Testamentum Graece et Latine*, Stuttgart 2005. 98).

² Cf. HAMMAN, A. – MARITANO, M., *Brother/Sister*, in *Encyclopedia of Ancient Christianity*, I. Downers Grove, IL. 2014. 397.

³ Michel Dujarier works out in detail the use of the term ἀδελφότης applied to the church in the first three centuries: DUJARIER, M., *Église – Fraternité. L’ecclésiologie du Christ-Frère aux huit premiers siècles. L’Église s’appelle « Fraternité », I^{er}–III^e siècle*, Paris 2013.

⁴ Michel Dujarier reminds us that the word ἀδελφότης never appears in pagan texts written in pre-Christian times. The first Christian text in which it appears is *Prima Petri*. Although it can be found in some books of the *Old Testament* (e.g., *Zech. 11:14; 1 Macc. 12:10.17*), but it either refers to ties of blood or to a political alliance. Actually, it is the result of an incorrect formation of words, because in Greek the suffix ‘-της’ should not be added to a noun, but only to an adjective. This is not the case in Latin derivation. In Dujarier’s mind this grammatical error may indicate that this word was coined in a linguistic environment influenced by Latin, e.g., in Rome; cf. DUJARIER, M., *Église – Fraternité*, 109–111.

one: love to the brotherhood, reverence to God, honour to the sovereign.⁵ At the end of the letter, in 5: 9 the author encourages the Christian community to resist the devil in this way: ‘Stand up to him, firm in faith, and remember that your brother Christians are going through the same kinds of suffering while they are in the world.’⁶ Michel Dujarier argues convincingly that in this letter ἀδελφότης is used as a synonym of ἐκκλησία, which word cannot be found in the letter at all.⁷

The Apostolic Fathers also name all the disciples of Christ as brethren. *The First Epistle of Clement of Rome to the Corinthians* uses the word ἀδελφός twenty times. The word ἀδελφότης appears also in this letter in the meaning of ἐκκλησία, i.e. the local church. In *Chapter Two* we read the following: ‘Day and night you vied with one another in behalf of the entire brotherhood [ὕπερ πάσης τῆς ἀδελφότητος], to further the salvation of the full member of His elect by your compassion and conscientiousness.’⁸

Ignatius, the martyr bishop of Antioch never uses the word ἀδελφότης in his letters, but he often addresses his fellow Christians as brothers or sisters. He uses the vocative ἀδελφοί together with the possessive μου (my brothers) four times (*Ad Eph.* 16, 1; *Ad Philad.*, 3, 2 and 5, 1; *Ad Pol.*, 5, 1) and only once without it (*Ad Rom.*, 6, 2), which gives a special emotional colouring to the expression. In *Chapter Ten* of his *Epistle to the Ephesians*, however, he regards all people as brothers, regardless of their often hostile behaviour towards Christians: ‘But pray unceasingly also for the rest of men, for they offer hoping that they may be converted and win their way to God. (...) Let us prove ourselves their brothers through courtesy. Let us strive to follow the Lord’s example and see who can suffer greater wrong, who more deprivation, who more contempt.’⁹ Although in *Chapter One* of his *Epistle to the Romans* we cannot find the word brotherhood, some scholars think that the word ‘your love’ means in this case ‘your brotherhood’: ‘The truth is, I am afraid it is your love that will do me wrong.’¹⁰

⁵ *The New Testament*, 298; “πάντας τιμήσατε, τὴν ἀδελφότητα ἀγαπάτε, τὸν θεὸν φοβεῖσθε, τὸν βασιλέα τιμάτε.” (*Novum Testamentum*, 602).

⁶ *The New Testament*, 301; “ᾧ ἀντίστητε στερεοὶ τῇ πίστει εἰδότες τὰ αὐτὰ τῶν παθημάτων τῆ ἐν [τῷ] κόσμῳ ὑμῶν ἀδελφότητι ἐπιτελεῖσθαι.” (*Novum Testamentum*, 607).

⁷ DUJARIER, M., *Église – Fraternité*, 100–105.

⁸ KLEIST, J. A. (ed.), *The Epistles of St. Clement of Rome and St. Ignatius of Antioch* (Ancient Christian Writers, 1), New York, N.Y. – Ramsey, N.J. 1946. 10.

⁹ KLEIST, J. A. (ed.), *The Epistles of St. Clement of Rome and St. Ignatius of Antioch*, 64.

¹⁰ KLEIST, J. A. (ed.), *The Epistles of St. Clement of Rome and St. Ignatius of Antioch*, 80. Referring to this expression J. A. Kleist makes the following remark in the endnote (p. 135): ‘It has been conjectured that “your love (charity, affection)” should in this context be substituted by “you who are united by Christian charity,” “your brotherhood,” “your community.”’. The same has been said concerning other passages in these letters: e.g., DE GENOUILLAC, H., *L’Église au temps*

The word 'brothers' occurs in the *Didache* in the context of forgiveness, which is necessary to celebrate the Eucharist in a pure way: 'On the Lord's own day, assemble in common to break bread and offer thanks; but first confess your sins, so that your sacrifice may be pure. However, no one quarrelling with his brother may join your meeting until they are reconciled; your sacrifice must not be defiled.'¹¹

The word 'brethren' indicates the faithful also in the works of the apologists. In the Syriac version of the *Apology* of Aristides we can read the following about Christians: '[A]s for their servants or handmaids, or their children if any of them have any, they persuade them to become Christians for the love that they have towards them; and when they have become so, they call them without distinction brethren (...) [W]hen they see the stranger they bring him to their dwellings, and rejoice over him as over a true brother; for they do not call brothers those who are after the flesh, but those who are in the spirit and in God (...)'¹²

In Chapter 65 of the *First Apology* Justin uses it in the context of baptism and the subsequent Eucharist: 'But we, after thus washing the one who has been convinced and has assented (to our instruction), lead him to those who are called brethren ("ἐνὶ τοὺς λεγομένους ἀδελφοὺς ἄγομεν"), where they are assembled (...)' (...) Then there is brought to the Ruler of the Brethren ("προσφέρεται τῷ προεστῶτι τῶν ἀδελφῶν") bread and a cup of water and (a cup) of wine mixed with water, and he taking them sends up praise and glory to the Father of the Universe through the name of the Son and of the Holy Spirit, and offers thanksgiving at some length for our being accounted worthy to receive these things from Him.¹³ Justin applies the word ἀδελφός to Christians in his extant works several times, but he accepts also the Stoic idea that all human beings are brothers and sisters in a certain sense, i.e. by nature: "ὄντων πάντων τῆ φύσει ἀδελφῶν".¹⁴ For the usage of this word in this general sense he can rely also on the *Septuagint* text of Isa. 66:5. It is obvious also on the basis of the quotations above from the *Epistle to the Ephesians* of Ignatius and the *Apology* of Aristides, and several other works¹⁵ that in a wider sense Christian regarded

de saint Ignace d'Antioche, 126, 238. Michel Dujarier also confirms that in the letters of Ignatius the synonym of ἐκκλησία is ἀγάπη, and not ἀδελφότης. (see DUJARIER, M., *Église – Fraternité*, 197–201.

¹¹ KLEIST, J. A. (ed.), *The Didache. The Epistle of Barnabas. The Epistles and Martyrdom of St. Polycarp. The Fragments of Papias. The Epistle to Diognetus* (Ancient Christian Writers, 6), New York-Mahwa N.J. 1948, 23.

¹² ROBINSON, J. A. (ed., tr.), *The Apology of Aristides* (Texts and Studies, 1), Cambridge 1891. 49.

¹³ BARNARD, L.W. (tr., intr.), *St. Justin Martyr: The First and Second Apologies* (Ancient Christian Writers, 56), New York-Mahwah, N.J. 1997. 70; see also Justin's *Dialogue with Trypho the Jew*, 96, 2.

¹⁴ *Dialogue with Trypho*, 134, 6.

¹⁵ See also JUSTIN'S *Dialogue*, 96,2, CLEMENT OF ALEXANDRIA, *Stromata* 7,14,85, TERTULLIAN, *Apology*, 39,8.

all human beings as brothers and sisters. But the idea of universal brotherhood was widespread also in Stoicism. For example Epictetus (c. AD 50–130), a contemporary of the Apostolic Fathers and the early apologists, affirms that there is a certain kinship, consanguinity (συγγένεια) between Zeus and human beings, because God is the father of us all.¹⁶ So the concept of universal brotherhood was not unknown to the pagan audience of Christian writers in the first half of the second century.

The term ‘brethren’ to indicate only Christians was also known to the pagans. One of the critics of the Christians, Lucian of Samosata also uses it in the sense of the ‘Christians’ in the Chapter Thirteen of his pamphlet titled *De morte Peregrini*, in which he ridicules the gullibility of Christians. Some other pagans accused the Christians of sexual promiscuity, as attested by the letter of the churches of Vienna and Lugdunum – quoted by Eusebius – describing the persecutions of AD 177 (*H.E.* 5. 1. 14.). It seems that this term was often viciously quoted as instance in order to demonstrate that Christians call each other brothers and sisters because they themselves do not know exactly their own family relationships. The charge of ‘Oedipean unions’ is mentioned by Athenagoras among the three main accusations against Christians. In Chapter Three of his *Legatio* we read: ‘They bring three charges against us: atheism, Thyestean banquets, and Oedipean unions.’¹⁷ In Chapter 32 of his *Legatio* Athenagoras refutes these charges at length: ‘[W]e regard some, depending on their age, as our sons and daughters, others we consider our brothers and sisters, and to those advanced in years we give the honour due to fathers and mothers. But we are profoundly concerned that the bodies of those whom we consider brothers and sisters and who are known by all the other terms applied to kin remain inviolate and unsullied.’¹⁸

Other apologists also deny these accusations. In Chapter Thirteen of Book Three of his *Ad Autolyicum* Theophilus of Antioch also emphasizes that Christians live in chastity: ‘Concerning chastity the holy Word teaches us not to sin either in deed or even in thought, not to imagine any evil in our heart or to covet another person’s wife when we see her with our eyes.’¹⁹ These kinds of accusations are refuted also by Minucius Felix.²⁰ In short, the very existence of these slanderous gossips indicates that the terms ‘brothers, sisters, or brethren’ to designate Christians were widely known even outside the church communities. Ironically, the widespread currency of these words became dangerous for the

¹⁶ See his *Discourses* I, 3, 1–2 and 9, 1–7.

¹⁷ “Τρία ἐπιφημίζουσιν ἡμῖν ἐνκλήματα, ἀθεότητα, Θυέστεια δεῖπνα, Οἰδιποδείους μίξεις.”; SCHOEDEL, W. R. (ed., transl.), *Athenagoras: Legatio and De Resurrectione*, Oxford 1972. 8–9.

¹⁸ SCHOEDEL, W. R. (ed., transl.), *Athenagoras: Legatio and De Resurrectione*, 79–81.

¹⁹ GRANT, R. M. (transl.), *Theophilus of Antioch: Ad Autolyicum*, Oxford 1970. 117–119.

²⁰ *Octavius*, 9 and 31.

Christian communities in time of persecution, so it was not advisable to use it too often in the communication of the church *ad extra*.

It is conspicuous that during the 3rd century the use of the term is attested less frequently.²¹ In the middle of the 3rd century it appears almost exclusively in the context of martyrdom: in the *Acta Pionii*, in the letters of Cyprian of Carthage, and in the first chapters of his essential work entitled *De lapsis*.

The *Acta Pionii* describes the martyrdom of three Christians in Smyrna, which took place with great probability under the reign of Decius, i.e. in 250 or 251.²² First the term 'brother' is applied to the Christians who help their fellow Christians suffering persecution. In *Chapter Nine* the author writes about Sabina, one of the martyrs, that she already had suffered before for being Christian because of an immoral woman, Politta: 'Under the Emperor Gordian this woman, in an attempt to change the girl's faith, had Sabina bound and cast out on the mountains; but here she received sustenance secretly from the brethren (παρὰ τῶν ἀδελφῶν).'²³

It may seem curious that when it appears for the second time (in Chapter Twelve), it is applied to the Christians who have proven to be weak during the persecution. They even tried to dissuade Pionius from martyrdom. The dramatic events which were taking place in the prison are described in the following way: '[W]hile they were in prison many pagans came to try to persuade them but they were surprised to hear the answers they gave. Into the prison as well came many Christian brethren (τῶν Χριστιανῶν ἀδελφῶν) who had been carried off by force, and they made a great lament.'²⁴ We have to observe that in this case the word 'brethren' is used together with the adjective 'Christian' to disambiguate its meaning.

In Chapter Eighteen it is narrated how the mob tries to persuade the Christians that they offer a pagan sacrifice, or at least make the crowd gathering around them believe that they have changed their minds and are nevertheless sacrificing to the pagan gods. They were putting sacrificial crowns on them and were eating sacrificial meals in front of them. But the martyrs tore the crowns and 'kept shouting, "We are Christians!" (Χριστιανοί ἐσμεν) and since they could find nothing to do to them, they sent them back to prison, while the crowd mocked and beat them. Someone said to Sabina: "Why could you not have died

²¹ Cf. HAMMAN, A. – MARITANO, M., *Brother/Sister*, 397.

²² Although according to Eusebius Pionius was executed in the time of Marcus Aurelius Verus (*HE* iv. 15. 46-47), most scholars think that what is related in the *Martyrium* took place most probably under the reign of Decius, even if some legal details show that it took its final shape only at the end of the third century; cf. MUSURILLO, H. (text, transl.), *The Acts of the Christian Martyrs* (Oxford Early Christian Texts), Oxford 1972. xxviii-xxx.

²³ MUSURILLO, H. (text, transl.), *The Acts of the Christian Martyrs*, 147.

²⁴ MUSURILLO, H. (text, transl.), *The Acts of the Christian Martyrs*, 151.

in your own native city?” Sabina replied: “What is my native city? I am the sister of Pionius (ἐγὼ Πιονίου ἀδελφή εἰμι).”²⁵ So the word ‘sister’ (meaning a member of family of Christians) is used by Sabina when asked about her native city, i.e. which community she belongs to by physical birth. Using this word she expresses her conviction that in baptism she was reborn spiritually, and now she belongs to a new community, which is the Church.

This *Martyrdom* contains lengthy speeches by Pionius, who is a leading figure of the community of martyrs. He delivered them to non-Christians and his fellow Christians in prison. Herbert Musurillo characterizes them in the following way: “Theses speeches are written in a moving style which probably reflects the homiletic genre of the period, full of scriptural quotations, and occasionally ironic in references to pagans or Jews.”²⁶ In one of them can we find the word ἀδελφός for the fourth time – this time in plural – when Pionius encourages his Christian brothers not to be misled by those who had worshipped the pagan gods: ‘And if you are unable to maintain this against them, tell them: However it may be, we are stronger than you, who committed fornication and worshipped idols without being forced to. Do not yield to them in despair, my brethren (ἀδελφοί), but cleave to Christ by repentance; for he is merciful in receiving you back as his children.’²⁷ You will note that here not the Heavenly Father, but Christ appears as the father of Christians.

Summing up what has been said, in this *Martyrdom* we can observe that the words ἀδελφός, ἀδελφή, and ἀδελφοί are used in the instances when the Christians want to emphasize that through baptism they became members of a new family. They apply this phrase even when they talk about the *lapsi*, i.e. the Christians who have offered pagan sacrifices. However, when they confess their faith and their adherence to Christ, they use the unequivocal expression: ‘We are Christians.’ (Κριστιανοί ἐσμεν.) With this ‘speech act’ in fact they commit something which was regarded as a crime in Roman law: *crimen laesae majestatis* (injuring majesty), i.e. high treason.

Cyprian, the bishop of Carthage wrote his letters in the middle of the third century. At the beginning of them he often names the addressee or addressees as his brothers, who are mostly the leaders of various Christian communities. Let us see some of them.

Letter 2: ‘*Cyprian sends greetings to his brother Eucratius. My dearest brother, out of the love which you bear me and the respect in which we hold each other (...).*’

²⁵ MUSURILLO, H. (text, transl.), *The Acts of the Christian Martyrs*, 159–160.

²⁶ MUSURILLO, H. (text, transl.), *The Acts of the Christian Martyrs*, xxviii.

²⁷ MUSURILLO, H. (text, transl.), *The Acts of the Christian Martyrs*, 155 and 157.

Letter 3: '*Cyprian sends greetings to his brother Rogatianus. I and those colleagues who were present were deeply shocked and disturbed to read your letter, my dearest brother (...).*'

Letter 4: '*Cyprian Caecilius, Victor, Sedatus and Tertullus, together with the presbyters who were present, send greetings to their brother Pomponius. Our dearest brother, we have read your letter which you sent by our brother Paconius (...).*'

Letter 5: '*Cyprian sends greetings to the presbyters and the deacons, his dearest brothers. I send greetings to you, my dearest brothers, safe as I am by the grace of God...*'

Letter 6: '*Cyprian sends everlasting greetings in God to Sergius, Rogatianus, and the other confessors. I send greetings to you my dearest brothers.*'

Letter 7: '*Cyprian sends greetings to the presbyters and deacons, his dearest brothers. I send greetings to you, my dearest brothers, by the grace of God in safety but anxious to return soon to you and thus assuage my longing as well as yours and that of all our brothers.*'

Letter 9: '*Cyprian sends greetings to his brothers, the presbyters and deacons dwelling in Rome. There had been, my dearly beloved brothers, unsubstantial rumour here amongst us that my colleague, that good man, had departed this life.*'

Letter 10: '*Cyprian sends immortal salutations in God the Father to the martyrs and confessors of Jesus Christ our Lord. I am overwhelmed with joy and gladness, my brothers most brave and most blessed, for I have learned of your faith and your fortitude.*'²⁸

As we can observe, in Letters Two, Three, and Four Cyprian calls certain bishops (Eucratius, Rogatianus, and Pomponius) by name and he calls them his brothers. In Letters Five, Seven, and Nine other members of the clergy, presbyters and deacons are called brothers. At the time of the writing of Letter Nine, Rome does not have a bishop, so he writes the letter to the members of the clergy, but they are not named. However, sometimes not only the members of the clergy are called brothers, but in Letter Ten also the martyrs and confessors, who have suffered for Christ. In another work of his, namely in the *De lapsis*, in Chapter Four he calls even the so-called *lapsi* his brothers, i.e. the Christians who proved weak during persecutions and offered pagan sacrifices. But on the whole, we can observe that in his extant works, the term 'brother' is not applied to every member of the Christian community, but only to certain groups inside the community, especially the members of the clergy.

²⁸ For the quotations taken from the first ten letters see: CLARKE, G. W. (transl.), *The Letters of St. Cyprian of Carthage, I: Letters 1–27* (Ancient Christian Writers, 43), New York, N.Y.-Ramsey, N.J. 1983. 53–71.

What can be the cause of the appearance of the restrictive meaning? To my mind there were several factors responsible for this phenomenon in the middle of the 3rd century, which saw several persecutions. The term Christian appears already in the *Acts of the Apostles*, but its usage becomes more widespread exactly as a consequence of the persecutions. The numerous *Acts* and *Martyria* appearing from the end of the 2nd century on show a great number of cases, where the act of confessing the *nomen Christianum* played a crucial role in the juridical procedure. So the term ‘brother’ when dealing with the world outside the Christian communities lost its value and force, and was substituted by the word ‘Christian’. As we have seen, the terms ‘brother’ and ‘sister’ gave rise to the serious accusation of promiscuity. That might have been another factor. It was not advisable to use the term in the external communication of the church. A third factor could have been that Stoic philosophy lost its appeal by the 3rd century, so the idea of universal brotherhood did not appear so attractive in the Roman society any more. In an age when the Christians were able to demonstrate that in their own communities this hope of mankind to achieve brotherhood has already substantialized, the use of the term made the Christian communities more attractive in face of the pagan world. However, as soon as Stoicism itself has lost its appeal, using the term in this sense was not useful in Christian propaganda any more. I think these three factors contributed to the more and more widespread usage of the term in a restrictive sense, meaning only a certain group inside the Christian community.

This is demonstrated also by epigraphic evidence. Although the term appears on epitaphs until the 4th century (DAFL 5. 2580–2585), its use is restricted progressively: it is mostly reserved to the clergy or monks. Later on in some contexts it is used by some authors to name exclusively the clergy and monks. For example, Constantine addresses the bishops using this term, as we can read it in Eusebius’ work, *Vita Constantini* (3, 24). It is used particularly among monks, nuns and in the communication between them; see e.g., Basil, *Reg. brev.* 104; Palladius, *Hist. Laus.* 17; Jerome, *In Hier.* 4, praef.²⁹

But even at the end of the fourth century the meaning of this term seems to be ambiguous: it can mean any Christian or only the members of certain Christian groups, namely the group of religious orders. To demonstrate this ambiguity, it particularly interesting to have a closer look at Egeria’s *Diary of a Pilgrimage*, because sometimes she feels it necessary to disambiguate that in a particular situation by this term she means only monks, and not Christians in general. Her voyage to the holy places took place probably at the end of the 4th or the beginning of the 5th century.

²⁹ Cf. HAMMAN, A. – MARITANO, M., *Brother/Sister*, 397.

Chapter Ten: 'We set forth from Jerusalem in the company of holy men, of a priest and deacons from Jerusalem and some of the brothers, by which I mean monks (...).' ³⁰

Chapter Fifteen: 'There are many brothers, holy monks coming from various places, who are drawn here that they may wash in this spring.' ³¹

Chapter Sixteen: '[I]n the same valley we saw the cell of a certain man, now a brother, by which I mean a monk.' ³²

In connection with these three occurrences of the word *frater*, George E. Gingras makes the following observation: 'By *fratribus*, which Bechtel 134 translates as "brethren," Egeria most probably means the monks who were guiding her, as Van Oorde 84 indicates. In three places Egeria explicitly glosses *frater* (*fratres*) with *monachus* (*monachi*); i.e. chapters 10 (*fratribus aliquantis, id est monachis*), 15 (*multi fratres sancti monachi*), and 16 (*fratris nunc, id est monachi*). In chapter 47 (i.e. n. 484 below), *fratres* would appear to have the more general meaning of "brothers in Christ," "brothers in the faith" (...).' ³³

Both the general and the restrictive meanings of the word occur in the works of the fathers who are more or less contemporary to Egeria. Especially in his sermons, but also in *Enarrationes in Ps.* (48,8), Saint Augustine uses it to indicate the brotherhood of all Christians. Optatus of Milevi (*C. Parmen.* 1, 3–4; 4, 2) and John Chrysostomus (*In Hebr.* 25, 3; *In Mt* 79 [80], 1) also emphasize the same idea. However, we sometimes find also the restrictive meaning of the word in the works of the same fathers, e.g., Augustine applies it only to the clerics in *De cat. rud.* 1. ³⁴

In his survey of the 20th century research done into the meaning of ἀδελφός and ἀδελφότης Michel Dujarier criticizes Adolf von Harnack for his remarks about these concepts. ³⁵ To his mind, Harnack's analysis is superficial in his famous work titled *Die Mission und Ausbreitung des Christentums in den drei ersten Jahrhunderten*. ³⁶ The German scholar seems not to be aware of the numerous instances when even after the third century by ἀδελφοί not only the members of the clergy are meant, but all Christians. In Harnack's opinion the fact that this term is applied mostly to the members of the clergy, is yet another sign of strengthening 'Klerikalismus' in the early Church. But even Harnack

³⁰ GINGRAS, G. E. (transl.), *Egeria: Diary of a Pilgrimage* (Ancient Christian Writers, 38), New York, N.Y.-Ramsay, N.J. 1970. 65.

³¹ GINGRAS, G. E. (transl.), *Egeria: Diary of a Pilgrimage*, 73.

³² GINGRAS, G. E. (transl.), *Egeria: Diary of a Pilgrimage*, 74.

³³ GINGRAS, G. E. (transl.), *Egeria: Diary of a Pilgrimage*, 166.

³⁴ Cf. HAMMAN, A. – MARITANO, M., *Brother/Sister*, 397.

³⁵ DUJARIER, M., *Église – Fraternité*, 34–37.

³⁶ Its last edition: VON HARNACK, A., *Die Mission und Ausbreitung des Christentums in den drei ersten Jahrhunderten*, Leipzig 1924⁴.

admits that *ἀδελφοί* is amply used in sermons in the later centuries (in vocative case). I think that we can interpret these undeniable changes in the usage of these expressions if we distinguish between two types of communication: *ad intra* all members of the church are regarded brothers/sisters, as demonstrated by the continuous usage in the liturgy. However, *ad extra*, i.e. in the dialogue with the often hostile pagan environment using this concept too often would have been counterproductive, as I tried to demonstrate above. During the periods of persecution the defence against the slanderous gossips, the more and more widespread usage of the term 'Christian' (especially confessing the faith in Christ in court), and the decline of Stoic ethics (which advocated universal brotherhood of all human beings) were all decisive factors which altogether had the effect that the term 'brothers/sisters' was used less and less from the 3rd century on. To sum up, we cannot but agree with Michel Dujarier that Harnack's statements about the causes of this change in the usage of *ἀδελφός* do not have sound foundations.

Szabolcs Anzelm SZUROMI, O.Praem.

**ENCYCLICAL LETTER «LAUDATO SI» AS ‘CONSTITUTION’
ON RESPONSIBILITY OF GLOBAL SUSTAINABILITY***

Dean Koontz, celebrated novelist, author of many number one New York Times bestsellers, who lives in Southern California, enjoying the intellectual company of the Norbertine Fathers of St. Michael’s Abbey, begins one of his famous Novell, “The City” (2014) with a Prelude:

“Malcolm gives me a tape recorder. – He says, «You’ve got to talk your life.» – «I’d rather live the now than talk about the was.» – Malcolm says, «Not all of it. Just the ... you know.» – «I’m to talk about the you know?» – Malcolm says, «People need to hear it.» – «What people?» – Malcolm says, «Everybody. These are sad times.» – «I can’t change the times.» – Malcolm says, «It’s a sad world. Lift it a little.» – «You want me to leave out all the dark stuff?» – Malcolm says, «No, man. You need the dark stuff.» – «Oh, I don’t need it. Not me.» – Malcolm says, «The dark makes the light stuff brighter.» – «So when I’m done talking about the you know – then what? » – Malcolm says, «You make it a book.» – «You going to read this book?» – Malcolm says, «Mostly. Parts of it I wouldn’t be able to see clear enough to read.» – «What if I read those part to you?» – Malcolm says, «If you’re able to see the words, I’d listen.» – «By then I’ll be able. Talking it the first time is what will kill me.»”¹

If we follow this unusual discussion, we can understand something about the rapid influence and effects of the Encyclical Letter *Laudato si’* by Pope Francis.² Who definitely has not written a Novell, but described not only the common knowledge on the sickness of the Created World – like dark elements – but included into the material the spiritual aspect, a special mission of the responsible human being – like the light which can make the world brighter as compared

* This article is an extended version of my paper which was presented at the *Symposium on Global Sustainability*, in the *Hungarian Academy Rome* (September 19th 2017). This publication is supported by the KAP17-63018-3.6-JÁK project.

¹ KOONTZ, D., *The City*, New York 2014. 3.

² FRANCISCUS, Enc. *Laudato si’* (24 mai. 2015): AAS 107 (2015) 847-945 (English translation: http://w2.vatican.va/content/francesco/en/encyclicals/documents/papa-francesco_20150524_enciclica-laudato-si.html (consulted: September 12th 2017).

with dark. The document therefore not only sad description of the current situation, not only a list of phrases, but intends to open the gate for light to make the world again bright, through the scientific analysis, settled strategies, responsibility for the future and above all: consecrating this mission with prayers, asking intercession for the good of people.

I. Between September 3rd and 6th 2017 took place in Budapest the joint conference of the *Academia Europaea* and the *European Federation of Academies of Sciences and Humanities*, hosted by the *Hungarian Academy of Sciences*. This joint conference was entitled: *Sustainability and Resilience*. Two plenary sessions had been particularly dedicated to the climate, environment, water, economy, resources, energy and the so called “future Earth” questions. Here I would like to refer only few noteworthy topics, i.e. “Some environmental and social impacts of climate change on the water cycle: from scarcity to submersion” (by Georges Vachaud); “The physical, biological and chemical fingerprint of melting ice” (by Kate Hendry); “On efficiency of our industrial system as stakeholder in our natural system” (by Steve Evans); “The impacts of climate change in human health: a global bidirectional challenge” (by Joseph María Antó); “Dealing with conflicting view on global warming” (by Frederick van der Ploeg); and finally “Sustainability and resilience: Linkages to demography (by Paul Demeny).³ The listed themes represent well the main focus of the academic research programs on the different aspects of the general used expression “sustainability”. Nevertheless, the titles – and the contents of these presentations – also give a clear overview on the emphasis, theories and methods of the mainstream scientific approach. However, if we take a glance at the Encyclical Letter of Pope Francis, the real question is much more complex, which covers every element of correlations, decisions and actions among human being – society – Earth. We cannot forget to mention here the so called second and third nature, but the moral and ethical level of every single aspect and element too. Pope Francis says:

“The urgent challenge to protect our common home includes a concern to bring the whole human family together to seek a sustainable and integral development, for we know that things can change. The Creator does not abandon us; he never forsakes his loving plan or repents of having created us. Humanity still has the ability to work together in building our common home. Here I want to recognize, encourage and thank all those striving in countless ways to guarantee the protection of the home which we share. Particular appreciation is owed to those who tirelessly seek to resolve the tragic effects of

³ AE – ALLEA – YAE Annual Conference 2017: *Sustainability and Resilience* (Budapest, MTA, 3–6 September 2017).

environmental degradation on the lives of the world's poorest. Young people demand change. They wonder how anyone can claim to be building a better future without thinking of the environmental crisis and the sufferings of the excluded.”

We can read these introductory sentences in Art. 13 of Pope Francis' Encyclical Letter *Laudato si'* on the care for our common home, published on May 24th 2015. Much later, the Holy Father expressively emphasizes in his essential Encyclical Letter on the created world:

“In the meantime, we come together to take charge of this home which has been entrusted to us, knowing that all the good which exists here will be taken up into the heavenly feast. In union with all creatures, we journey through this land seeking God, for “if the world has a beginning and if it has been created, we must enquire who gave it this beginning, and who was its Creator”. Let us sing as we go. May our struggles and our concern for this planet never take away the joy of our hope.”

II. When we read the above quoted thoughts, we can understand immediately why is used here for title “Constitution on Responsibility of Global Sustainability”. We must notice that the human being has a unique supernatural vocation, like it expressed precisely by Johann Auer in 1977 in his great dogmatic theological volume, edited with Joseph Card. Ratzinger, interpreting the *Gaudium et Spes* pastoral constitution of Second Vatican Council.⁴ Through the individuality of mankind exceeds every other being of the World. They consciously use the environment – living or inanimate components – which surrounds him in order to fulfill his own goal. Nevertheless, this activity is not separated from other members of human society, but happens in interaction within the society, or at least his acts have direct or indirect effect on the society. I must emphasize here: not only on the “society” but on the “environment”, on the created world. As we can read in the *Compendium of the Catechism of the Catholic Church*: “The human *person* is and ought to be the principle, the subject and the end of all social institutions. Certain societies, such as the family and the civic community⁵, are necessary for the human person. Also helpful are other associations on the national and international levels with due respect for the principle of *subsidiarity*.” (Art. 402).⁶

⁴ AUER, J., *Il Mondo come creazione* (Piccola dogmatica 3), Assisi 1977. 243–484.

⁵ Cf. ROUCO VARELA, A. M., *La familia, motivo de esperanza* (Biblioteca de autores cristianos 203), Madrid 2015. 221–224, 229–234.

⁶ *Catechismo della Chiesa Cattolica. Compendio*, Città del Vaticano 2005. Art. 402 (1881–1882; 1892–1893).

Our Catholic image of human being is based on the Creation's description in the Bible. Only briefly, I would like to call your attention on Genesis 1: 1–31 and the text most significant statements⁷:

- “(1) In the beginning *God created the heavens and the earth.*
 (3) Then God said, «*Let there be light*»; and there was light.
 (6) Then God said, «*Let there be an expanse in the midst of the waters, and let it separate the waters from the waters.*»
 (9) Then God said, «*Let the waters below the heavens be gathered into one place, and let the dry land appear*»; and it was so.
 (11) Then God said, «*Let the earth sprout vegetation: plants yielding seed, and fruit trees on the earth bearing fruit after their kind with seed in them*»; and it was so.
 (14) Then God said, «*Let there be lights in the expanse of the heavens to separate the day from the night, and let them be for signs and for seasons and for days and years*»;
 (20) Then God said, «*Let the waters teem with swarms of living creatures, and let birds fly above the earth in the open expanse of the heavens.*»
 (22) God blessed them, saying, «*Be fruitful and multiply, and fill the waters in the seas, and let birds multiply on the earth.*»
 (24) Then God said, «*Let the earth bring forth living creatures after their kind: cattle and creeping things and beasts of the earth after their kind*»; and it was so.
 (26) Then God said, «*Let Us make man in Our image, according to Our likeness; and let them rule over the fish of the sea and over the birds of the sky and over the cattle and over all the earth, and over every creeping thing that creeps on the earth.*»
 (27) God created man in His own image, in the image of *God He created him; male and female He created them.*
 (28) God blessed them; and God said to them, «*Be fruitful and multiply, and fill the earth, and subdue it; and rule over the fish of the sea and over the birds of the sky and over every living thing that moves on the earth.*»
 (29) Then God said, «*Behold, I have given you every plant yielding seed that is on the surface of all the earth, and every tree which has fruit yielding seed; it shall be food for you;*
 (30) *and to every beast of the earth and to every bird of the sky and to everything that moves on the earth which has life, I have given every green plant for food*»; and it was so.”

⁷ The English text is from *The New American Bible* (1970).

Finally the last sentence:

“(31) God saw all that He had made, and behold, it was very good. And there was evening and there was morning, the sixth day.”

The description of Genesis testifies (Gen. 1–3) that there is a certain beginning of the Universe in time. The human being who is living within it is unity of body and soul, therefore not merely material but spiritual – moreover intellectual – creature. Like we can read in the *Compendium of the Catechism of the Catholic Church*: “The dignity of the human person is rooted in his or her creation in the image and likeness of God. Endowed with a spiritual and immortal soul, intelligence and free will, the human person is ordered to God and called in soul and in body to eternal beatitude” (Art. 358).⁸ Keeping in mind this assertion, I must emphasize, that the “spiritual” and “intellectual” features mean not only a component of the personality, but imperishable unique values which enrich not only the concrete person, neighborhood, society, religious behavior and convictions, intellectual challenges and discovering, etc.; but also become part of the future of human milieu, integrated into the history of the human culture as some elements for the good of the next generations. This is the particular reason why we can establish that while the human being exceeds his own surrounding world – if you like: exceeds the environment – in the same time he has a serious, profound responsibility too for the created World, entrusted him to cultivate and care for it. This mission gives crystal-clear bases to act for protection of the Created World, to analyze, to esteem, to use every way of any science to fulfill the intention of the Creator. Not for our personal glory; not for discovery itself; not for some temporary solution; but for the Created World, for mankind and the new generations of mankind who have – and will have – the same mission: “cultivate and care for it.”

III. When Pope Francis composed his masterpiece as “constitution of global sustainability” has built on many former sources, but also on a key principle, which unfortunately is contemporarily disappearing from the day-to-day life: *responsibility*! Yes, it is true, the above described high mission of mankind to fulfill and protect the Created World is on one hand an extraordinary value but on other, it cannot be completed without true responsibility. Responsibility of people, of families, of researchers from every kind of sciences, and responsibility of politicians or those who are in position to make influence on them. Nevertheless, the other expression is also important: “true”. If the responsibility is not “true”, means limited by some individual interest, the effect, the conclusion loose the afore-mentioned extraordinary value.

⁸ *Catechismo della Chiesa Cattolica*, Art. 358 (1699–1715).

If we analyze the sources of the Encyclical Letter *Laudato si'*, without doubt we must mention at least three of Pope Francis' predecessors: Blessed Paul VI (1963–1978), Saint John Paul II (1978–2005) and Benedict XVI (2005–2013). The text of the Encyclical letter *Populorum Progressio* (March 26th 1967)⁹, the Apostolic Letter *Octogesima Adveniens* (May 14th 1971)¹⁰, the Encyclical Letter *Redemptor Hominis* (March 4th 1979)¹¹, the Encyclical Letter *Centesimus Annus* (May 1st 1991)¹², and the Encyclical Letter *Caritas in Veritate* (June 29th 2009)¹³ can be named as the treasure of the most important milestones which have made significant conceptual influence on the new Encyclical Letter by Pope Francis. Beside these, we cannot forget Saint John Paul II's Address to the 35th General Assembly of the World Medical Association (October 29th 1983)¹⁴, the Message for the 1990 (by Pope John Paul II)¹⁵ and the 2010 World Day of Peace (by Pope Benedict XVI)¹⁶. I do not intend to give a complete list of sources, because anyone can find the proper references of the Encyclical Letter *Laudato si'* at the end of the document, but for the presentation how complex is this particular papal document, it is necessary to indicate the so called *Rio Declaration on Environment and Development* (June 14th 1992)¹⁷; the Declaration *Love for Creation. An Asian Response to the Ecological Crisis* (Colloquium sponsored by Federation of Asian Bishops' Conferences, January 31st – February 5th 1993); the statement of the Catholic Bishop Conference of Japan on *Reverence for Life. A Message for the Twenty-First Century* (January 1st 2000); the statement of the United States Conference of Catholic Bishops on *Global Climate Change: A Plea for Dialogue, Prudence and Common Good* (June 15th 2001); the pastoral letter of the Bolivian Bishop Conference on the Environment and Human Development in Bolivia, entitled *El universe, don de Dios para la vida* (23rd March 2012); and the Closing Remarks of Halki Summit I – Istanbul on *Global Responsibility and Ecological Sustainability* (June 20th 2012). Even this “fragmented” demonstration, we can make a clear-out overview, how the *Laudato si'* has been elaborated based on the most significant Catholic statements on the

⁹ PAULUS VI, Enc. *Populorum Progressio* (26 March 1967), 34: AAS 59 (1967) 274.

¹⁰ PAULUS VI, Litt. Ap. *Octogesima Adveniens* (14 May 1971), 21: AAS 63 (1971) 416–417.

¹¹ IOANNES PAULUS II, Enc. *Redemptor Hominis* (4 March 1979), 15: AAS 71 (1979) 287.

¹² IOANNES PAULUS II, Enc. *Centesimus Annus* (1 May 1991), 38: AAS 83 (1991), 841.

¹³ BENEDICTUS XVI, Enc. *Caritas in Veritate* (29 June 2009), 51: AAS 101 (2009) 687.

¹⁴ IOANNES PAULUS II, *Address to the 35th General Assembly of the World Medical Association* (29 October 1983), 6: AAS 76 (1984) 394.

¹⁵ IOANNES PAULUS II, *Message for the 1990 World Day of Peace* (1 ian. 1990) 1: AAS 82 (1990) 147.

¹⁶ BENEDICTUS XVI, *Message for the 2010 World Day of Peace* (1 ian. 2010) 8: AAS 102 (2010) 45.

¹⁷ *Rio Declaration on Environment and Development* (14 iun. 1992), Principles 1, 4, 15.

human dignity¹⁸, on the protection of the created world, on the new scientific challenges for mankind in the field of environmental questions.¹⁹

Nevertheless, Pope Francis focused not only on the modern scientific questions and answers of sociological and environmental questions. Within the concept of his Encyclical Letter is a recurring idea to refer the example and life of St. Francis of Assisi. His life and relation to God and to the Created World is the frame of the entire concept of *Laudato si'*. As Pope Francis writes:

“Francis helps us to see that an integral ecology calls for openness to categories which transcend the language of mathematics and biology, and take us to the heart of what it is to be human. Just as happens when we fall in love with someone, whenever he would gaze at the sun, the moon or the smallest of animals, he burst into song, drawing all other creatures into his praise. He communed with all creation, even preaching to the flowers, inviting them “to praise the Lord, just as if they were endowed with reason”. His response to the world around him was so much more than intellectual appreciation or economic calculus, for to him each and every creature was a sister united to him by bonds of affection. That is why he felt called to care for all that exists.” (Art. 10).

A very simple, humble, pure relation which respect every valuable being, which truly respect the World, entrusted to the mankind, respect the mankind which already for the early 13th century had built up a “second nature” to facilitate the day-to-day life, particularly with the medieval farming system. This simple relationship with the environment, the daily labor and the natural faith lays down the basis for the society to begin to design, to research, to develop, but not destroy the possibility of the future. The composition of the simple holy wisdom of the 13th century²⁰ with the current serious sociological, scientific questions about our place of life: the Earth, Pope Francis was able to compose a real Constitution – in proper sense – of Global Sustainability, primary to the Christians, but through its deliberated contents, to the entire human society.

IV. Therefore, when I use the expression “constitution” regarding this particular topic, I do it intentionally based on the classical legal meaning of the constitution. The primary meaning of constitution is a summary of the fundamental

¹⁸ CARTABIA, M. – SIMONCINI, A. (ed.), *Pope Benedict XVI's Legal Thought. A Dialogue on the Foundation of Law* (Cambridge Studies in Law and Christianity), Cambridge 2015. 168–169.

¹⁹ In order to understand its importance, cf. KOTECHA, P. – DIWEKAR, U. M. – CABEZAS, H., *Model Based Approach to Study the Impact of Biofuels on the Sustainability of an Integrated System*, in *Clean Tech. Env. Pol.* 15/1 (2013) 21–33.

²⁰ Cf. DENLEY, P., *The Mediterranean in the Age of the Renaissance, 1200–1500*, in HOLMES, G. (ed.), *The Oxford History of Medieval Europe*, Oxford 1992. 222–275, especially 229–237.

law – or basic norm – which is always the central reference point of a particular legal system.²¹ If we use the expression of constitution in the context about global sustainability it has to mean – following this logic – that essential definition, description, theory, principle, teaching – and obviously is possible to continue this list with the further expressions – which well-founding any idea, initiation, process, zeal, solution, etc. related with sustainability and protection of the created world based on the teaching of the Catholic Church.

Pope Francis concerning this “constitution” points out in the Arts. 18-19 of his Encyclical Letter, that

“The continued acceleration of changes affecting humanity and the planet is coupled today with a more intensified pace of life and work which might be called “rapidification”. Although change is part of the working of complex systems, the speed with which human activity has developed contrasts with the naturally slow pace of biological evolution. Moreover, the goals of this rapid and constant change are not necessarily geared to the common good or to integral and sustainable human development. Change is something desirable, yet it becomes a source of anxiety when it causes harm to the world and to the quality of life of much of humanity. – Following a period of irrational confidence in progress and human abilities, some sectors of society are now adopting a more critical approach. We see increasing sensitivity to the environment and the need to protect nature, along with a growing concern, both genuine and distressing, for what is happening to our planet. Let us review, however cursorily, those questions which are troubling us today and which we can no longer sweep under the carpet. Our goal is not to amass information or to satisfy curiosity, but rather to become painfully aware, to dare to turn what is happening to the world into our own personal suffering and thus to discover what each of us can do about it.”

V. It is quite clear that the preferences and the discussed themes within the *Laudato si'* differs from the structure of many current political or economic statements or elaborations. Even the beginning of the papal document essential differs from those elaborated or closing declaration which have been dedicated to sustainability and the protection of our World during the last decades by political leaders.²² The Holy Father quotes St. Francis of Assisi, acclaiming: “Praise be to you, my Lord, through our Sister, Mother Earth, who sustains and governs us, and who produces various fruit with colored flowers and herbs”. Pope Francis

²¹ Cf. MOLANO, E., *Derecho Constitucional Canónico*, Pamplona 2013. 28–29.

²² About the administrative instruments, processes, requirements, liability and decisions of the European Court of Justice regarding environmental issues in detailed, cf. BÁNDI, Gy. (ed.), *The Environmental Jurisprudence of the European Court of Justice*, Budapest 2008. 237–269.

makes a retrospection based on his predecessors' statements, recalling the most important social events of the recent century which played significant role to face this current problem – protection of the World – and those many meetings and indispensable discussions on official level, which have already intended to prevent the catastrophe. He give a special title for it: *Nothing in this world is indifferent to us* (Arts. 3–6). The next three articles are more dramatic and seriously express the extraordinary important of the topic which is analyzed throughout the entire document: references, quotation from some considerable persons who never make statement without serious reason. This is that introductory part which is entitled: *United by the same concern* (Arts. 7–9). The introductory thought concludes into the so called “*My Appeal*” (Arts. 13–16) which already expresses the authority, the tone and the method which is used and enforced within the text.

The first chapter – under the title: What is happening to our common home – speaks about the pollution, waste and throwaway culture, the climate as a common good and its changing (Arts. 17–26); the issue of water (Arts. 27–31); loss of biodiversity (Arts. 32–42); on the decline in the quality of human life and the breakdown of societies (Arts. 43–47); the global inequality (Arts. 48–52); the weak responses by the competent authorities (Arts. 53–49); and the too wide variety of opinions regarding the sustainability issue in the society (Arts. 60–61).²³ Here, I would like to emphasize in particularly the firm concept of Pope Francis on the already indicated weak responses from those who are competent. The Holy Father expresses:

“These situations have caused sister earth, along with all the abandoned of our world, to cry out, pleading that we take another course. Never have we so hurt and mistreated our common home as we have in the last two hundred years. Yet we are called to be instruments of God our Father, so that our planet might be what he desired when he created it and correspond with his plan for peace, beauty and fullness. The problem is that we still lack the culture needed to confront this crisis. We lack leadership capable of striking out on new paths and meeting the needs of the present with concern for all and without prejudice towards coming generations. The establishment of a legal framework which can set clear boundaries and ensure the protection of ecosystems

²³ About the current complex researches with new methodology and results, cf. CABEZAS, H. – PAWLOWSKI, C. W. – WHITMORE, H. W. – MAYER, A. L., *On the Sustainability of Integrated Model Systems with Industrial, Ecological, & Macroeconomic Components*, in *Res., Cons. & Recycl.* 50 (2007) 122–129. DOSHI, R. – DIWEKAR, U. – BENAVIDES, P. T. – YENKIE, K. M. – CABEZAS, H., *Maximizing Sustainability of Ecosystem Model through Socio-Economic Policies Derived from Multivariable Optimal Control Theory*, in *Clean Tech. Env. Policy* 17/6 (2015) 1573–1583 [DOI: 10.1007/s10098-014-0889-2].

has become indispensable; otherwise, the new power structures based on the techno-economic paradigm may overwhelm not only our politics but also freedom and justice. (...) It is foreseeable that, once certain resources have been depleted, the scene will be set for new wars, albeit under the guise of noble claims. War always does grave harm to the environment and to the cultural riches of peoples, risks which are magnified when one considers nuclear arms and biological weapons. "Despite the international agreements which prohibit chemical, bacteriological and biological warfare, the fact is that laboratory research continues to develop new offensive weapons capable of altering the balance of nature". Politics must pay greater attention to foreseeing new conflicts and addressing the causes which can lead to them. But powerful financial interests prove most resistant to this effort, and political planning tends to lack breadth of vision. What would induce anyone, at this stage, to hold on to power only to be remembered for their inability to take action when it was urgent and necessary to do so?" (Arts. 53, 57).

Already in the following – Second Chapter – we can see the unique characteristic of the papal document as compared with other – secular or scientific – declarations or statements which were issued in the same themes during the last years. The Holy Father intentionally inserts the entire complex topic into a theological, religious context, as a significant component of the day-to-day human life, work, culture which essentially influences the faithful concept on global sustainability and its every aspect. Therefore, the Second Chapter – entitled: The Gospel of Creation – describes such questions like the light offered by faith (Arts. 63–64); the wisdom of the Biblical accounts (Arts. 65–75); the mystery of the Universe (Arts. 76–83); the message of each creature in the harmony of creation (Arts. 84–88); a universal communion (Arts. 89–92); the common destination of goods (Arts. 93–95); and the gaze of Jesus (Arts. 96–100). From this list is quite clear that the Holy Father elevated the entire problem on another, higher level, which is based on not some secular sociological model but upon a supernatural – faithful relations with the Created World and also among the members of different societies. We can see the same interpretation in Articles 199–201 about religions in dialogue with sciences, and in the entire Chapter Six too.

Chapter Three returns to the strict observation of the environmental, ecological and human questions, deliberating the recent scientific results. It is expressed precisely with the chosen title: The human roots of the ecological crisis. This chapter covers those difficult problems like technology as creativity and power (Arts. 102–105); the globalization of the technocratic paradigm (Arts. 106–114); practical relativism (Arts. 122–123); the need to protect the employments (Arts. 124–129); and new biological technologies (Arts. 130–136). The indicated topics raise questions from different current fields of the human activity, including those new technologies which on one hand appear as possible solu-

tion of biological or medical – health care – problem, on the other, these are several times questionable based on the moral teaching of the Catholic Church. Apparently, together with many, rapidly developing new bio- or medical techniques immediately several moral questions arise: where is a limit of our artificial interventions, which can change sometimes even the personality of the patient? This is that question which was articulated many times by Thomas Freund, one of the most significant contemporary researchers of nervous system, particularly functioning of the brain.²⁴ This problem is already raises the ethical or moral issues and the serious responsibility of the researchers too. At this point the morally correct science is the one which is able to give a stable, clear and responsible support to a faithful person. The goal is unquestionable: healing the patient, the human soul, the society, the fauna, or the vegetation. Nevertheless, the way to reach that zeal is the real crucial: to offer a real working alternative, which heals the problem without destroying our morality, our revealed faith, our strong link to our Creator. It is a possible way, which offers the highest level medical therapies and even during the research or experimental period follows the moral principles of the Church.²⁵ Many researchers, universities and research centers based on their particular ethical code are working based on this Catholic moral principle. Only for example from the long list I would like to mention some of them, firstly the *Gemelli Clinic* which belongs to the Italian Catholic University, namely the *Università Sacra Cuore* (Milan). But I cannot forget our Spanish partners, the *Center for Applied Medical Research* (CIMA: Pamplona); and the *Centre of Studies and Technical Research* (CEIT: San Sebastian).²⁶ This cooperation between humanity, morality and new technologies are capable for a fruitful cooperation, and the medical – health care field is only one of the many possibilities.²⁷

Perhaps, this is the intention behind Chapter Four of the *Laudato si'*, explains the so called “integral ecology”. The analysis of relations among territory of life, living beings and environment, together the second and third nature,

²⁴ Cf. GULYÁS, A. I. – SZABÓ, G. G. – ULBERT, I. – HOLDERITH, N. – MONYER, H. – ERDÉLYI, F. – SZABÓ, G. – FREUND, T. F. – HAJÓS, N., *Parvalbumin-containing fast-spiking basket cells generate the field potential oscillations induced by cholinergic receptor activation in the hippocampus*, in *Journal of Neuroscience* 30/45 (2010) 15134–15145. HAJÓS, N. – HOLDERITH, N. – NÉMETH, B. – PAPP, O. I. – SZABÓ, G. G. – ZEMANKOVICS, R. – FREUND, T. F. – HALLER, J., *The Effects of an Echinacea Preparation on Synaptic Transmission and the Firing Properties of CA1 Pyramidal Cells in the Hippocampus*, in *Phytotherapy Research* 26/3 (2012) 354–362.

²⁵ Cf. SZUROMI, SZ. A., *From medicine to bionics: Some remarks on the nerve-system and genetics from historical perspective*, in *Jedlik Laboratories Reports* II/1 (2014) 5–10.

²⁶ SZUROMI, SZ. A., *New technologies and implementations in the scientific developing process of bio-imaging tools*, in *Jedlik Laboratories Reports* V/1 (2017) 11–12.

²⁷ SZUROMI, SZ. A., *Overview on the current research from medicine to bionics*, in *Jedlik Laboratories Reports* V/1 (2017) 7–10.

formed by mankind. Pope Francis does not forget to deal with the distinction of the environmental, economic, and social ecology (Arts. 138–142); with the cultural ecology (Arts. 143–146); questions of ecology of daily life (Arts. 147–155); the principle of common good (Arts. 156–158); and finally argues about the importance of justice between the generations (Arts. 159–162). This idea of this chapter can be represented by a brief quotation on the common good, namely: “An integral ecology is inseparable from the notion of the common good, a central and unifying principle of social ethics. The common good is “the sum of those conditions of social life which allow social groups and their individual member relatively thorough and ready access to their own fulfilment.” (Art. 156).

After the theological, pastoral, sociological, scientific preparation, including the reflections on the contemporary initiatives of several forums, expert-teams and political authorities, in Chapter Five – Lines of Approach and Action – the Holy Father turns toward the very possibly most important segment of this entire and very complicated “crisis”: how can we prepare and execute concrete detailed programs, scientific processes, etc. to slow down, to reverse, or – at least – to predict the calculable effects by adequate mathematical algorithms in order to prevent, to be prepared, or to give alternative way instead of the pending processes within the environment, ecology, economy, labor system, social structures, and our spiritual behavior.²⁸ Pope Francis concentrate his proposals on the dialogue about the environment in the international community (Arts. 164–175); dialogue for new national and local policies (Arts. 176–181); dialogue and transparency in decision-making (Arts. 182–188); politics and economy in dialogue for human fulfilment (Arts. 189–198); and on religions in dialogue with science (199–201). As Pope Francis points out in Art. 200:

“Any technical solution which science claims to offer will be powerless to solve the serious problems of our world if humanity loses its compass, if we lose sight of the great motivations which make it possible for us to live in harmony, to make sacrifices and to treat others well. Believers themselves must constantly feel challenged to live in a way consonant with their faith and not to contradict it by their actions. They need to be encouraged to be ever open to God’s grace and to draw constantly from their deepest convictions about love, justice and peace. If a mistaken understanding of our own principles has at times led us to justify mistreating nature, to exercise tyranny over creation, to engage in war, injustice and acts of violence, we believers should acknow-

²⁸ In details, cf. MEADOWS, D. H. – MEADOWS, D. L. – RANDERS, J. – BEHRENS, W. W., *The limits to growth*, New York, 1972. 102. BENAVIDES, P. T. – DIWEKAR, U. – CABEZAS, H., *Controllability of Complex Networks for Sustainable System Dynamics*, in *J. Complex Networks* (2015) [published on-line. DOI: 10.1093/comnet/cnu051].

ledge that by so doing we were not faithful to the treasures of wisdom which we have been called to protect and preserve. Cultural limitations in different eras often affected the perception of these ethical and spiritual treasures, yet by constantly returning to their sources, religions will be better equipped to respond to today's needs."

The Holy Father in the final chapter – Chapter Six – returns to the theological approach of the current conditions of the Created World, the fundamental goal of global sustainability, combining them with the indispensable role of the proper education. Ecological education and spirituality is the motto of this analysis, making remarks to the new lifestyle (Arts. 203–208); suggesting education for the covenant between humanity and the environment (Arts. 209–215); underlining the necessity of ecological conversion (Arts. 216–221); indicating the importance of such values like joy and peace, civic and political love (Arts. 222–232); calling our attention to the relevance of the sacramental signs the Eucharistic celebration (Arts. 233–237). Concluding this spiritual argumentation Pope Francis elevates to the supernatural level of the entire discussed question and its faithful solution, when he speaks on the Holy Trinity and the relationship between creatures (Arts. 238–240), and also on the Blessed Virgin Mother, queen of all creation (Arts. 241–242).

CONCLUSION

Considering the Encyclical Letter *Laudato si'* as constitution on responsibility of global sustainability, it is crystal-clear that the structure and complexity of the document is a real, well deliberated source of any segment of our work on sustainability and protection of the Created World. Those particular emphases on the morally established new technologies and adequate mathematical algorithms are capable to promote the prevention, and also the elaboration of alternative way instead of the pending processes within the environment, ecology, economy, labor system, social structures, and our spiritual behavior.

Pope Francis makes clear in the Second Chapter of his Encyclical letter, under the title *Educating for the covenant between humanity and the environment*: "An awareness of the gravity of today's cultural and ecological crisis must be translated into new habits. Many people know that our current progress and the mere amassing of things and pleasures are not enough to give meaning and joy to the human heart, yet they feel unable to give up what the market sets before them. In those countries which should be making the greatest changes in consumer habits, young people have a new ecological sensitivity and a generous spirit, and some of them are making admirable efforts to protect the environment. At the same time, they have grown up in a milieu of extreme consumerism and

affluence which makes it difficult to develop other habits. We are faced with an educational challenge. – Environmental education has broadened its goals. Whereas in the beginning it was mainly centred on scientific information, consciousness-raising and the prevention of environmental risks, it tends now to include a critique of the “myths” of a modernity grounded in a utilitarian mindset (individualism, unlimited progress, competition, consumerism, the unregulated market). It seeks also to restore the various levels of ecological equilibrium, establishing harmony within ourselves, with others, with nature and other living creatures, and with God. Environmental education should facilitate making the leap towards the transcendent which gives ecological ethics its deepest meaning. It needs educators capable of developing an ethics of ecology, and helping people, through effective pedagogy, to grow in solidarity, responsibility and compassionate care.” (Arts. 209–210).

IUS CANONICUM

Péter Card. ERDŐ

CRITERI DI DISCERNIMENTO NELL'ATTIVITÀ NORMATIVA E DI GOVERNO DELLA CHIESA *¹

I. IL PROBLEMA; II. LA NOZIONE DI DISCERNIMENTO; III. CRITERI DI DISCERNIMENTO NELL'ATTIVITÀ LEGISLATIVA; IV. CRITERI DI DISCERNIMENTO DELL'ATTIVITÀ GIUDIZIALE; V. CRITERI DEL DISCERNIMENTO AMMINISTRATIVO; RIASSUNTO

I. IL PROBLEMA

Papa Francesco, nella sua esortazione apostolica *Evangelii Gaudium*, al numero 33, formula un incoraggiamento generale e fondamentale per il rinnovamento pastorale, che mette in evidenza l'importanza del discernimento nella Chiesa. „Esorto tutti – dice il Pontefice – ad applicare con generosità e coraggio gli orientamenti di questo documento, senza divieti né paure. L'importante è non camminare da soli, contare sempre sui fratelli e specialmente sulla guida dei Vescovi, in un saggio e realistico discernimento pastorale.”²

Lo stesso Pontefice avverte più di una volta che, nella ricerca delle soluzioni pastorali, non bisogna smarrirsi nella casistica.³ Quali sono dunque i criteri di discernimento da applicare nell'attività di governo pastorale della Chiesa?

Per identificare delle risposte applicabili e allo stesso tempo corrispondenti sia all'orizzonte epistemologico delle culture nelle quali viviamo che alla missione specifica affidata alla Chiesa dal suo divino Fondatore, dobbiamo approfondire il significato del discernimento stesso.

Negli ultimi anni siamo testimoni di una serie di sforzi scientifici per identificare il significato e il ruolo del discernimento nel diritto canonico.

*¹ Conferenza pronunciata alla Pontificia Università Urbaniana nel Convegno internazionale di Teologia “Il discernimento”, il 14 marzo 2017.

² FRANCESCO, Adh. Ap. postsyn. *Evangelii gaudium* (24 nov. 2013), nr. 33: AAS 105 (2013) 1019–1137, 1034.

³ Cfr. FRANCESCO, *Discorso ai partecipanti al corso sul processo matrimoniale* (25 feb. 2017): http://w2.vatican.va/content/francesco/it/speeches/2017/february/documents/papa-francesco_20170225_corso-processo-matrimoniale.html (27 febbraio 2017).

Sono stati tenuti congressi e pubblicati volumi collettivi su questi problemi.⁴ Anche le relazioni del presente convegno possono contribuire notevolmente all'elaborazione dei criteri di discernimento nella Chiesa Cattolica. Un'importanza immediata per il nostro tema sembrano avere per esempio le giornate canonistiche interdisciplinari tenutesi presso la Pontificia Università Lateranense negli ultimi anni.⁵

Come sottofondo di queste ricerche teorico-giuridiche si osserva un movimento intellettuale abbastanza intenso che cerca di chiarire gli aspetti antropologici, psicologici e teologici del discernimento nella Chiesa.⁶

Di discernimento si parla a proposito della direzione spirituale⁷, a proposito del consenso matrimoniale⁸ e di diversi atti, i quali però non sono manifestazioni dell'esercizio dell'attività di governo nella Chiesa.

In questa sede ci limitiamo all'esame di diverse categorie di atti governativi e cerchiamo di indicare alcuni criteri per il discernimento necessario alla loro realizzazione.

⁴ Per es. ARRIETA, J. I. (a cura di), *Discrezionalità e discernimento nel governo della Chiesa* (Istituto di Diritto Canonico San Pio X, Studi 8), Venezia 2008.

⁵ Per gli atti vedi GHERRI, P. – BASTI, G-F. (a cura di), *Logica e Diritto: tra scoperta ed argomentazione* (Atti della Giornata canonistica interdisciplinare), Città del Vaticano 2011. GHERRI, P. (a cura di), *Decidere e giudicare nella Chiesa* (Atti della VI Giornata canonistica interdisciplinare), Città del Vaticano 2012. GHERRI, P. (a cura di), *Linguaggi e concetti del Diritto* (Atti della VII Giornata canonistica interdisciplinare), Città del Vaticano 2013. GHERRI, P. (a cura di), *Discernere e scegliere nella Chiesa* (Atti della IX Giornata canonistica interdisciplinare), Città del Vaticano 2016.

⁶ Cfr. per es. MIETH, D., *Recht und Sittlichkeit in theologisch-ethischer Sicht*, in *Recht und Sittlichkeit* (Hrsg. GRÜNDEL, J.; Studien zur theologischen Ethik 10), Freiburg i. Uecht. u. a. 1982, 125–139. PAVLIDOU, E., *Laici e segni dei tempi: il discernimento storico-salvifico dalla Gaudium et spes alla Christifideles laici*, Roma 1994. IMPERATORI, M., *Hans Urs von Balthasar: una teologia drammatica della storia. Per un discernimento dialogico nella modernità*, Milano 2001. TRUPIANO, A., *La via della sapienza in Josef Pieper e Dietrich Bonhoeffer: Interpretazione della realtà e discernimento del bene*, Assisi 2010. BÖCKENFÖRDE, E-W., *Vom Ethos der Juristen* (Wissenschaftliche Abhandlungen und Reden zur Philosophie, Politik und Geistesgeschichte 60), Berlin 2011.²

⁷ Cfr. per es. COSTA, M., *Legge religiosa e discernimento spirituale nelle Costituzioni della Compagnia di Gesù*, Brescia 1973. RUIZ JURADO, M., *Il discernimento spirituale: teologia, storia pratica*, Cinisello Balsamo 1997. VECOLI, F., *Lo Spirito soffia nel deserto: Carismi, discernimento e autorità nel monachesimo egiziano antico*, Brescia 2006.

⁸ Cfr. per es. PEÑA GARCÍA, C., *Discernimiento y Consentimiento matrimonial: cuestiones relativas a la discreción de juicio exigida para el Matrimonio*, in *Apollinaris* 87 (2014) 405–444.

II. LA NOZIONE DI DISCERNIMENTO

Partendo dalla descrizione del meccanismo connesso con le decisioni governative nella Chiesa data da Paolo Gherrì⁹ dobbiamo constatare che il discernimento è un'attività previa alla decisione. Essa implica anche l'intelletto, l'intelligenza e la valutazione di dati oggettivi (realtà) e rende possibile una scelta motivata che da parte sua differisce dalla mera opzione che è invece basata sulla sola volontà.¹⁰ La scelta, ma anche l'opzione potranno poi trasformarsi in decisioni che siano già operative riguardo l'attività concreta della comunità. Nell'ordinamento giuridico si richiedono sia la sicurezza che la giustizia di queste decisioni, ideali che sembrano a volte opposti, ma che devono piuttosto integrarsi e rinforzarsi a vicenda. La necessità della sicurezza giuridica poteva spiegare, sempre secondo Gherrì¹¹, il motivo per cui le ordalie o in certe situazioni anche il sorteggio potevano comunque funzionare nel diritto medioevale. Le decisioni basate su di essi non provenivano da una scelta ponderata e connessa con la conoscenza profonda e la valutazione dei fatti stessi, ma piuttosto dall'accettazione della manifestazione di una volontà sacra. Nella vita giuridica attuale specialmente negli ordinamenti civili, in cause concernenti l'interesse privato, non di rado si decide in base ad un comune accordo delle parti che poi non ha bisogno di altre motivazioni.¹² Un'altra possibilità è la ricerca appassionata e forse a volte esagerata della giustizia. Negli ordinamenti civili moderni la mera applicazione delle norme oggettive del diritto positivo al caso concreto è a volte percepito come ingiusto. Per questo persino in sistemi giuridici continentali si riconosce che la ricerca della giustizia, oltre all'applicazione delle norme positive, deve prendere in considerazione la convinzione della società. Tale convinzione morale però può essere considerata anche in modo riduttivo come mera opinione o puro desiderio di una maggioranza difficilmente misurabile. Sarebbe sicuramente assurdo pronunciare una sentenza contraria alla lettera delle norme giuridiche positive nel nome di una giustizia basata sulla cosiddetta opinione pubblica, nella forma in cui essa si manifesta nei mezzi di comunicazione oppure in manifestazioni organizzate per le strade.

Un altro mezzo di cercare la giustizia della decisione concreta che oltrepassa i limiti delle apposite norme positive del diritto sarebbe il riferimento ai principi costituzionali e ai diritti umani. Tale orizzonte però dimostra chiaramente che anche queste norme superiori e più generali devono avere un rapporto spe-

⁹ GHERRI, P., *Discernere e scegliere nella Chiesa*, in *Apollinaris* 87 (2014) 373–404, specialmente 373–386.

¹⁰ Cf. GHERRI, P., *Discernere e scegliere*, 379.

¹¹ GHERRI, P., *Discernere e scegliere*, 377.

¹² GHERRI, P., *Discernere e scegliere*, 377.

ziale con la realtà e non possono essere soltanto manifestazioni della pura maggioranza ottenuta in qualche ceto o assemblea.¹³ Così non possono essere completamente esposte al gioco degli interessi e dei desideri senza necessità di fondamenti più profondi.

La scelta quindi che è compresa nella decisione o presupposta ad essa deve basarsi anche sul discernimento intellettuale e non solo sulla volontà.

III. CRITERI DI DISCERNIMENTO NELL'ATTIVITÀ LEGISLATIVA

Come abbiamo detto, la decisione concreta sia giudiziale che “amministrativa” deve seguire in gran parte le norme giuridiche, scritte o non scritte, ma comunque sanzionate dalla comunità. Nel diritto canonico vigente si ribadisce che la potestà giudiziale “si deve esercitare nel modo stabilito dal diritto” (CIC Can. 135 § 3). Nell’elenco degli obblighi e dei diritti di tutti i fedeli il Codice di Diritto Canonico afferma che i fedeli hanno il diritto “di essere giudicati secondo le disposizioni di legge, da applicare con equità” (CIC Can. 221 § 2). I fedeli hanno il diritto “di non essere colpiti da pene canoniche, se non a norma di legge” (Can. 221 § 3). Quest’ultimo principio di legalità in materia penale mette ancor più accento sulle leggi che devono essere la base dell’applicazione delle pene. Da questi pochi esempi si vede già che la *giustizia delle leggi* sta alla base della giustizia delle decisioni giudiziali o comunque governative. Questo significa che, per il discernimento necessario alle decisioni nel governo pastorale, è di vitale importanza che la stessa attività creatrice delle norme sia basata non su opzioni arbitrarie, bensì su scelte maturate in un processo di giusto discernimento.

Tale discernimento ha per scopo che le leggi siano giuste, manifestino la giustizia nel contesto sociale. Secondo la tradizione che risale all’antichità greco-romana, una proprietà essenziale della legge è che essa deve avere come scopo oggettivo – indipendentemente dalla volontà soggettiva del legislatore – il bene comune. Il buon legislatore deve legiferare tenendo presente la giustizia perfetta.¹⁴ Tale visione antica viene concretizzata nell’affermazione che la legge deve essere sempre diretta al bene comune, altrimenti non ha alcun vigore.¹⁵ In seguito alla crescente complicatezza della realtà sociale e delle conoscenze che le

¹³ Cfr. HAHN, J., *Iustus iudex. Eine rechtstheoretische und theologische Annäherung an das kirchliche Richteramt*, in *De Processibus Matrimonialibus* 21/22 (2014/15) 93–116, 100–101.

¹⁴ Cfr. PLATON, *De legibus*, 630c.

¹⁵ THOMAS A VIO CAIETANUS, *Prima Secundae Partis Summae totius Theologiae D. Thomae Aquinatis, Doctoris Angelici, Reverendissimi Domini Thomae a Vio Caietani commentariis illustrata*, q. 90, a. 2, ed. Augustae Taurinorum 1581. 381: “praecepta quae bono communi non subordinantur, praecepti vim non habent”; cfr. ERDŐ, P., *Leggi ingiuste e libertà religiosa*, in *Angelicum* 92 (2015) 7–18, specialmente 8.

scienze naturali presentano sul mondo, divenne sempre più difficile identificare il bene comune. Una difficoltà ulteriore era dovuta al fatto che c'erano diverse filosofie, diverse visioni del mondo nella società occidentale che avevano convinzioni, a volte opposte su che cosa è buono per l'essere umano. In tale contesto sono apparse tendenze che hanno separato la giustizia dal bene comune (ritenuto inesistente o non riconoscibile) dando preferenza al giusto sul bene. Il giusto venne inteso però come "l'insieme delle regole e delle istituzioni che rendono possibile una coesistenza rispettosa della libertà e dell'uguaglianza"¹⁶. Tale visione della giustizia tuttavia resta puramente formale e non tiene conto dei valori oggettivi, l'esistenza dei quali sembra un presupposto tacito di qualsiasi società organizzata.¹⁷

Le norme giuridiche, se devono essere giuste, cercano di colmare le disuguaglianze partendo dalla realtà delle diversità esistenti. Prima di tutto occorrono delle norme, le quali per la loro generalità sono uguali per tutti i destinatari. Allo stesso tempo sono necessari i meccanismi di tutela dell'identità dei singoli e dei gruppi che possono richiedere esenzioni alla regola. Tali meccanismi comportano però un rischio per l'uniformità e l'uguaglianza. Per questo motivo – come ribadisce giustamente Antonio Iaccarino – le diversità devono essere valutate con discernimento "all'interno di uno spazio relazionale più ampio" e possono richiedere interpretazioni "del reale e della verità"¹⁸. I meccanismi dell'interpretazione devono mettere al centro la persona umana con la sua dignità¹⁹.

Nel sistema canonico un elemento di discernimento del legislatore è senz'altro il rispetto delle modalità stabilite dal diritto stesso (CIC Can. 135 § 2). I legislatori inferiori devono osservare inoltre il diritto superiore e non possono legiferare validamente contro le sue norme (*ibid.*).

Per la legittimità delle norme canoniche positive molto spesso risulta necessario un rapporto diretto con la realtà teologica della Chiesa e con quel deposito che può avere degli aspetti dogmatici, morali, liturgici e disciplinari. È significativo che la legislazione canonica vigente sui sacramenti fa precedere alle norme che si riferiscono ai singoli sacramenti, dei principi teologici spesso direttamente citati dai testi del Concilio Vaticano II (cfr. CIC Cann. 849, 879, 897–899, 959, 998, 1008–1009).²⁰

¹⁶ DEL VECCHIO, G. – VIOLA, F., *Giustizia*, in *Enciclopedia filosofica*, V. Milano 2006. 4877–4887, specialmente 4885.

¹⁷ Cfr. ERDÓ, P., *Leggi ingiuste*, 11.

¹⁸ IACCARINO, A., *Discernimento e pluralismo. Spunti di riflessione all'origine del senso della giustizia*, in *Apollinaris* 87 (2014) 583–606, cit. 585–586.

¹⁹ IACCARINO, A., *Discernimento e pluralismo*, 586.

²⁰ Vedi già CHE CHEN-TAO, V., *Il "Munus sanctificandi" nel nuovo Codice di Diritto Canonico*, in *La nuova legislazione canonica* (Corso sul nuovo Codice di Diritto Canonico, 14–25 febbraio 1983) [Studia Urbaniana 19], Roma 1983. 269–270.

Ma oltre a queste soluzioni tecniche, la produzione delle norme disciplinari nella Chiesa deve tener presente che il diritto canonico si colloca nel mistero della Chiesa la quale, per l'incarnazione del Verbo di Dio, assume anch'essa un carattere sacramentale.²¹ Un aspetto della sacramentalità è il carattere di *communio* della Chiesa.²² Le norme del diritto canonico positivo inoltre devono essere direttamente o indirettamente collegate con i requisiti della *missione* ricevuta da Cristo e con il mistero stesso della Chiesa. Tale legittimazione teologica diventa anche una forza istituzionalizzante, poiché le norme canoniche diventano socialmente efficienti attraverso la convinzione religiosa dei loro destinatari cioè dei membri della Chiesa.²³

Quali sono gli strumenti di una produzione normativa teologicamente autentica nella Chiesa? Prima di tutto bisogna tener presente, nel discernimento previo alla promulgazione delle norme, la *fede della Chiesa* nella sua completezza considerata alla luce del Magistero. Un altro criterio di rilevanza sia teologica che sociale è la *consultazione previa* che può essere richiesta anche espressamente per i diversi tipi di norme canoniche. Prima di tutto, per le norme consuetudinarie (cfr. CIC Cann. 24–25) va notato che il criterio della *ragionevolezza* delle consuetudini (cfr. CIC Can. 24 § 2) non significa soltanto che esse devono corrispondere alla sana ragione umana, ma richiede anche la conformità con la *ratio divina* ossia con il *logos* divino, con il grandioso progetto divino della creazione dell'universo, della fondazione e della missione²⁴ specifica della Chiesa. Tale criterio non significa soltanto che le norme canoniche non possono essere contrarie al “diritto naturale” e al “diritto divino”²⁵, bensì che esse devono promuovere l'espansione del progetto divino della salvezza.²⁶ Anzi, in quanto esse

²¹ Cfr. ERDŐ, P., *Teologia del diritto canonico. Un approccio storico-istituzionale* (Collana di studi di diritto canonico ed ecclesiastico 17 – Sezione canonistica), Torino 1996. 98–117, nn. 100–117.

²² ERDŐ, P., *Teologia del diritto canonico*, 113–117, nn. 116–117.

²³ Cfr. ERDŐ, P., *Teologia del diritto canonico*, 49–51, nn. 43–44.

²⁴ Sulla missione come principio organizzativo fondamentale della Chiesa vedi per es. ERDŐ, P. – GARCÍA MARTÍN, J., *La missione come principio organizzativo della Chiesa. Un aspetto particolare: la missione dei presbiteri e dei vescovi*, in *Periodica* 84 (1995) 425–454.

²⁵ Cfr. MADRID, R., *Racionalidad*, in OTADUY, J. – VIANA, A. – SEDANO, J. (dir.), *Diccionario General de Derecho Canónico*, VI. Pamplona 2012. 687–690, specialmente 688–689.

²⁶ Cfr. ARIAS, J., *Racionalidad y buena fe en la introducción de la costumbre*, in *Ius Canonicum* IV (1964) 65–100. PELLEGRINO, P., *Ratio e voluntas nel procedimento nomogenetico. Prospettive metodologiche nel diritto canonico*, in *Studi in onore di Pietro Agostino D'Avack*, III. Milano 1976. 525–559. LEISCHING, P., *Prolegomena zum Begriff der ratio in der Kanonistik*, in *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Kanonistische Abteilung* 72 (1986) 329–337. HEIMERL, H. – PREE, H., *Kirchenrecht. Allgemeine Normen und Eherecht*, Wien–New York 1983. 32. GUZMÁN BRITO, A., *El fundamento de validez de la costumbre como fuente del derecho*, in *Revista chilena de derecho* 3 (1995) 623–628. COMOTTI, G., *Atto amministrativo e riprovazione della consuetudine*, in *Discrezionalità e discernimento nel governo della Chiesa* (a cura di ARRIETA, J. I.; Istituto di Diritto Canonico San Pio X, Studi 8), Venezia 2008. 163–178, specialmente 170–171. OTADUY, J., *Ratio canonica*, in OTADUY, J. – VIANA, A. – SEDANO, J. (dir.), *Diccionario General de Derecho Canónico*, VI. 698–705, specialmente 702–703.

si riferiscono ai dettagli, “ci sono delle norme che possono essere razionali oggi ma non più razionali dopo un certo tempo”.²⁷ Per tutto ciò – come ha ribadito già Joseph Listl²⁸ – il carattere obbligatorio e lo scopo, la *ratio* della norma canonica possono essere riconosciuti solo nella fede in Gesù Cristo e nel mistero della Chiesa.²⁹

Tornando alla *coscienza della comunità* che può introdurre una consuetudine bisogna osservare i segni dell'intenzione di introdurre un diritto che richiede una sensibilità e una consapevolezza notevole da parte della comunità, atteggiamento il quale può essere una manifestazione speciale del *sensus fidei*.³⁰ La valutazione del comportamento unitario e dell'intenzione dei fedeli in questioni disciplinari dev' essere comunque effettuata dal legislatore competente (cfr. CIC Can. 26). In certe situazioni è l'autorità amministrativa che deve pronunciare un giudizio sulla ragionevolezza della consuetudine. In questa valutazione è naturalmente indispensabile un discernimento acuto e docile alle iniziative dello Spirito Santo da parte dell'autorità ecclesiastica.

Quello che abbiamo detto finora sulla ragionevolezza della consuetudine, vale anche per le leggi e le altre norme canoniche.³¹

La *consultazione sociale* previa alla creazione delle norme di diritto canonico positivo può essere anche espressamente richiesta riguardo ai singoli tipi di norme. Quando il vescovo deve promulgare delle norme diocesane, ha delle forme istituzionali di consultazione alla sua disposizione. Il sinodo diocesano, il consiglio presbiterale, il consiglio pastorale sono istituzioni tipiche per tale consultazione. La loro funzione quindi non si esaurisce nella consultazione previa all'emissione dei singoli decreti, questione alla quale ritorneremo più avanti. Anche la suprema autorità ecclesiastica utilizza delle forme consultative per preparare la creazione delle norme canoniche. I concili ecumenici e particolari sono essi stessi organi legislativi, ma anche luoghi privilegiati di discernimento. Pure gli altri organi che esprimono la collegialità episcopale senza essere rivestiti di potere decisionale, hanno un ruolo prezioso nel meccanismo del discernimento. Le consultazioni delle congregazioni e degli altri dicasteri della Curia Romana, le conferenze episcopali – le quali però per certe materie, in base alla disposizione della legge universale o della Santa Sede (cfr. CIC Can. 455)³²

²⁷ OTADUY, J., *Ratio canonica*, 702.

²⁸ Cfr. LISTL, J., *Die Rechtsnormen*, in LISTL, J. – SCHMITZ, H. (Hrsg.), *Handbuch des katholischen Kirchenrechts*, Regensburg 1999,² 102–118, specialmente 106–107.

²⁹ REES, W., *Die Rechtsnormen*, in HAERING, S. – REES, W. (Hrsg.), *Handbuch des katholischen Kirchenrechts*, Regensburg 2015,³ 127–162, specialmente 135.

³⁰ Cfr. per es. HÜNERMANN, P., *Sensus fidei*, in KASPER, W. (Hrsg.), *Lexikon für Theologie und Kirche*, Freiburg–Basel–Wien 2000³ (2006), IX, 465–467.

³¹ Cfr. MADRID, R., *Racionalidad*, 687.

³² Cfr. IOHANNES PAULUS II, M.P. *Apostolos suos* (21 mai. 1998): AAS 90 (1998) 641–658. Sul documento vedi per es. ERDŐ, P., *Osservazioni giuridico-canoniche sulla Lettera apostolica “Apostolos suos”*, in *Periodica* 89 (2000) 249–266.

hanno il potere di emanare delle norme canoniche – ma anche il sinodo dei vescovi rappresentano strumenti di discernimento per la legislazione canonica.

A proposito del sinodo dei vescovi, il suo ruolo concreto risulta evidente non soltanto riguardo alle dichiarazioni magisteriali chiamate “esortazioni apostoliche post-sinodali”, ma anche riguardo alla legislazione. I documenti magisteriali post-sinodali del Romano Pontefice hanno anch’essi il loro valore giuridico. È possibile però che il Papa, utilizzando i risultati del lavoro sinodale, ascoltando le notizie sulle esperienze e sulle difficoltà delle diverse Chiese particolari e le rispettive proposte del sinodo emani una norma giuridica di contenuto principalmente disciplinare. Un tale documento potrebbe fare riferimento anche ai lavori sinodali che lo precedono. Le due *motu proprio* nelle quali Papa Francesco ha rinnovato il 15 agosto 2015 l’ordine dei processi matrimoniali³³, formalmente non sembrano post-sinodali. Per la preparazione della nuova procedura Papa Francesco ha fondato la commissione speciale già prima dell’inizio della III Assemblea Straordinaria del Sinodo dei Vescovi. Le *motu proprio* indicano invece, come motivo delle disposizioni pontificie, i desideri espressi dai partecipanti dell’Assemblea Straordinaria del Sinodo del 2014³⁴. Questo significa che la consultazione sinodale faceva parte del discernimento del legislatore prima dell’emanazione delle norme. Anzi, negli ultimi anni si è maggiormente posto l’accento sulla consultazione più generale dei fedeli, e forse anche dell’opinione pubblica, nel quadro della preparazione delle assemblee sinodali. Diverse forme di consultazione sono state effettuate anche attraverso internet. Anche prima dei Sinodi precedenti era possibile mandare alla Segreteria del Sinodo diverse osservazioni. Non soltanto le risposte ufficiali delle conferenze episcopali, dei dicasteri romani e dei membri del sinodo potevano essere prese in considerazione, ma anche quelle opinioni che a volte arrivavano anche senza una domanda specifica. Oggi le possibilità di mandare osservazioni alla Segreteria del Sinodo o alle conferenze episcopali si sono notevolmente allargate. Siamo quindi testimoni di un certo rinnovamento ed allargamento della consultazione sociale anche come forma di preparazione delle norme canoniche.

Come criteri di discernimento da usare per la giustizia delle nuove leggi sono stati identificati nella dottrina sociale della Chiesa anche i seguenti elementi: la necessità di *indicare nel caso di riforme legislative l’estensione e il motivo del cambiamento delle leggi*; la necessità di *ponderare gli effetti*, i vantaggi

³³ Per la Chiesa latina: FRANCISCUS, M.P. *Mitis Iudex Dominus Iesus* (15 aug. 2015), Città del Vaticano 2015. Per le Chiese orientali: FRANCISCUS, M.P. *Mitis et misericors Iesus* (15 aug. 2015), Città del Vaticano 2015.

³⁴ FRANCISCUS, M.P. *Mitis Iudex*, Introduzione, capoverso 6; cfr. SINODO DEI VESCOVI, III ASSEMBLEA GENERALE STRAORDINARIA, *Relatio Synodi* n. 48: *Le sfide pastorali sulla famiglia nel contesto dell’evangelizzazione* (Sinodo dei Vescovi, III Assemblea Generale Straordinaria; a cura di BALDISSERI, L.), Città del Vaticano 2015. 347–348.

e gli svantaggi dei cambiamenti; il bisogno di *formulare le norme in modo chiaro* e vicino alla prassi³⁵. Sembra però che i metodi attualmente adottati dell'informazione giuridica, malgrado la rapida pubblicazione digitale dei cambiamenti normativi, non risultino sufficienti. Oltre a questi criteri, che riguardano piuttosto l'aspetto tecnico della legislazione, per misurare la giustizia del contenuto delle leggi in preparazione, bisogna *conoscere l'insieme organico* della vita della Chiesa, le molteplici situazioni delle sue comunità nel mondo e soprattutto le modalità con le quali la sua missione e *dimensione teologica* si esprime efficacemente nel mondo di oggi³⁶.

IV. CRITERI DI DISCERNIMENTO DELL'ATTIVITÀ GIUDIZIALE

Il campo più tipico e tradizionalmente riconosciuto del discernimento governativo è l'attività giudiziaria.³⁷ Non è per caso che la parte del Codice di Diritto Canonico in cui si parla di più dell'attività di discernere e scegliere è proprio il Libro VII (*De processibus*)³⁸. Come abbiamo detto, i fedeli hanno il diritto di essere giudicati secondo le leggi "applicare con equità" (CIC Can. 221 § 2). Questo già significa che nemmeno nel diritto canonico codificato è considerata la decisione del giudice come il risultato di un sillogismo basato sulla lettera delle norme positive e sulla fattispecie descritta con categorie legali. L'applicazione delle leggi da parte del giudice con *equità* richiede un profondo discernimento. L'*equità* stessa nel sistema del diritto canonico ha diversi significati. Può apparire come l'orizzonte supremo di tutta l'attività giuridica coincidendo con la giustizia³⁹ perfetta, la quale si faceva equivalere persino con Dio stesso (*nihil enim aliud est aequitas quam Deus*).⁴⁰ Ma l'*equità* significa anche un cri-

³⁵ Cfr. WELAN, M., *Gesetzgebung*, in KLOSE, A. – MANTL, W. – ZSIFKOVITS V. (Hrsg.), *Katholisches Soziallexikon*, Innsbruck–Wien–München–Graz–Köln, 1980. 937–949, specialmente 948.

³⁶ Cfr. ERDÓ, P., *Leggi ingiuste*, 12.

³⁷ Sul discernimento nel campo processuale vedi per. es. DI BERNARDO, E., *Il discernimento come struttura: il Processo*, in *Apollinaris* 87 (2014) 527–550. MONETA, P., *Protagonismo delle parti e discernimento processuale, tra forma e sostanza*, in *Apollinaris* 87 (2014) 607–626.

³⁸ Cfr. GHERRI, P., *Discernere e scegliere* 374 (con elenco dei rispettivi brani).

³⁹ Vedi già SANT'ISIDORO DI SIVIGLIA, *Etymologiarum libri XX*, X, 7: *Aequus est secundum naturam iustus dictus*. SAN ISIDORO DE SEVILLA, *Etimologías* (Edición bilingüe, OROS RETA, J. – MARCOS CASQUERO, M. A.) [Biblioteca de Autores Cristianos 433], Madrid 1982, 804.

⁴⁰ *Fragmentum Pragense* IV, 2: FITTING, H., *Juristische Schriften des früheren Mittelalters*, Halle 1876 (rist. Aalen 1965) 216. Cfr. ERDÓ, P., "*Aequitas*" *im geltenden Kirchenrecht*, in *Folia Theologica* 2 (1991) 109–118, specialmente 111. BRUGNOTTO, G., *L' "Aequitas canonica"*. *Studio e analisi del concetto negli scritti di Enrico da Susa (Cardinal Ostiense)* [Tesi gregoriana, Seire di diritto canonico 40], Roma 1999. 74; vedi anche: WICHERT, B., *Die Epikie bei Platon und Aristoteles, die Äquitas im römischen Recht und die christliche Misericordia – zu den Grundlagen der „aequitas canonica“ des Decretum Gratiani. Eine philosophisch-historische Untersuchung* (Pontificia Universitas Gregoriana, diss.), Roma 1991.

terio interpretativo delle norme o anche una fonte di diritto suppletorio (CIC Can. 19).⁴¹ Sia nell'interpretazione che nella supplenza delle lacune della legge, il giudice (e anche l'autorità amministrativa) ha per compito specifico il discernimento. In quanto il giudice deve usare l'equità come fonte di diritto suppletorio, il CIC vigente parla di applicazione dell'equità canonica. Tale principio significa più di un trattamento giuridico giusto con l'applicazione delle leggi che si riferiscono a delle situazioni simili: esso é piuttosto un istituto giuridico che prende in considerazione sia il diritto naturale che lo spirito dell'ordinamento giuridico positivo.⁴² Siccome la giustizia dev'essere sempre osservata dal giudice, non si possono escludere delle situazioni estreme, nelle quali essa richieda una soluzione diversa da quella prevista dalla legge positiva della Chiesa.⁴³ Secondo la classica sintesi di Klaus Mörsdorf, nella terminologia del Codice Pio-Benedettino *aequitas naturalis*, *aequitas canonica* e *aequitas* sono dei concetti che si riferiscono al diritto naturale. Anche se la parola *aequitas* si poteva intendere nel senso di uniformità, di uguaglianza, nel Codice tuttavia portava anche un significato specifico, conosciuto già dai giuristi romani, che indicava l'equità.⁴⁴

Una specificità dell'ordinamento canonico è la famosa elasticità, che rende possibile la non rigida applicazione delle norme positive, per conservare la qualità teologica e morale delle decisioni.⁴⁵ Nella Chiesa, infatti, le esigenze del "diritto naturale" o del "diritto divino positivo" dispongono anche di una validità diretta di carattere giuridico. Il diritto penale canonico, per esempio, richiede espressamente di applicare "le leggi divine" non canonizzate se la loro violazione esterna è specialmente grave, esige una punizione e urge la necessità di prevenire o riparare gli scandali (CIC Can. 1399). Rimane comunque "una sfida perenne il problema su come si possano praticamente mettere in atto nel diritto canonico le esigenze morali e quelle di diritto naturale. Sicuramente non esiste una soluzione perfetta (...) perché la dualità della realtà percepibile con i sensi e di quella invisibile, anzi quella di grazia e anche – parlando con termini

⁴¹ BAURA, E., *Equidad canónica*, in OTADUY, J. – VIANA, A. – SEDANO, J. (dir.), *Diccionario General de Derecho Canónico*, III, 649–655, specialmente 654.

⁴² ERDŐ, P. "Aequitas", 112–113.

⁴³ ERDŐ, P. "Aequitas", 112–113.

⁴⁴ MÖRSDORF, K., *Die Rechtssprache des Codex Iuris Canonici*, Paderborn 1937 (rist. 1967) 42; cfr. ERDŐ, P. "Aequitas", 112–113.

⁴⁵ ERDŐ, P., *Rigidità ed elasticità delle strutture normative nel dialogo ecumenico. Elementi istituzionali nel CIC aperti per un dialogo ecumenico*, in *La legge canonica nella vita della Chiesa. Indagine e prospettive nel segno del recente magistero pontificio* (Atti del Convegno di Studio tenutosi nel XXV anniversario della promulgazione del Codice di Diritto Canonico, Aula del Sinodo in Vaticano, 24–25 gennaio 2008), Città del Vaticano 2008. 147–178, specialmente 156–157.

classici – il dualismo di corpo e anima, costituiscono una caratteristica fondamentale dell'esistenza umana.⁴⁶

Con la graduale scomparsa della rilevanza civile delle sentenze dei giudici ecclesiali nei diversi paesi, l'aspetto sociologico dell'attività giudiziaria della Chiesa ha perso molto della sua centralità. La dimensione della Chiesa come comunità di salvezza invece, nel senso del numero 8 della *Lumen Gentium*, appare come realtà di primo piano, fatto che illumina la portata teologica della funzione del giudice ecclesiastico.⁴⁷ L'ufficio del giudice ecclesiale non produce soltanto giustizia nel senso sociale, ma crea una realtà di dimensione teologica.⁴⁸ Da una parte cerca di ristabilire o rinforzare il giusto ordine della comunità che tende alla sua finalità specifica, cioè alla salvezza, dall'altra parte cerca di riconciliare le parti e aiutarle a trovare un'equa soluzione alla controversia (CIC Can. 1446 § 2). Tale sforzo del giudice sembra dover seguire due criteri: far *incontrare la volontà delle parti* e far sì che il loro accordo sia equo, secondo la misura di una *giustizia radicata nella realtà oggettiva*. La giustizia, infatti, non è soltanto un equilibrio delle volontà soggettive. Anche la transazione, o il giudizio arbitrale, quando la lite verte sul bene privato, devono tener presente il criterio dell'equità (CIC Can. 1446 § 3, cfr. *ivi* § 2).

Per quanto riguarda le cause d'interesse pubblico, la transazione generalmente non è neanche possibile. Eppure, prima di inviare un processo penale, l'ordinario deve considerare se si può ottenere sufficientemente “la riparazione dello scandalo, il ristabilimento della giustizia e l'emendamento del reo” “per altre vie dettate dalla sollecitudine pastorale” (CIC Can. 1341). Tale discernimento previo al processo penale può rivestire anche la forma di un accordo, o quasi compromesso, con l'autore del delitto⁴⁹, a meno che non si tratti di un delitto gravissimo. Tale decisione dell'ordinario non è ancora una decisione giudiziale, ma influisce direttamente sulla procedura penale. Nel ponderare gli effetti di una soluzione non penale, per raggiungere tutti gli scopi della pena canonica si deve conoscere il contesto sociale, ma anche le dimensioni teologiche dei delitti che possono ostacolare notevolmente l'effetto della testimonianza della Chiesa, sacramento di salvezza. Anche questo discernimento risulta essere quindi di ordine sociale, psicologico, ma anche teologico.

Nel diritto penale non sono rare le pene facoltative o indeterminate. Anche nella loro applicazione il discernimento del giudice gioca un ruolo decisivo.

⁴⁶ *Ivi* 156.

⁴⁷ Cfr. HAHN, J., *Iustus iudex. Eine rechtstheoretische und theologische Annäherung*, 104–106, 109–110.

⁴⁸ Cfr. *Ivi* 110–111.

⁴⁹ Cfr. ERDÓ, P., *Die Verhängung von Kirchenstrafen auf dem Verwaltungsweg. Einige mögliche Mittel der Wirksamkeit des kanonischen Strafsystems*, in *De processibus matrimonialibus* 8/2 (2001) 17–31, specialmente 25–27.

E questi casi sono soltanto gli esempi estremi. In tutte le cause, infatti, è necessario un certo discernimento perché il giudice possa arrivare alla certezza morale (CIC Can. 1608 § 1), senza la quale di per sé non dovrebbe pronunciare alcuna sentenza. Eppure, tale certezza deve avere la sua motivazione *ex actis et probatis* (CIC Can. 1608 § 2). Il giudice, però, deve valutare le prove “secondo la sua coscienza, ferme restando le disposizioni della legge sull’efficacia di talune prove” (CIC Can. 1608 § 3). La legge indica quindi a volte la *forza probatoria di alcuni fatti*, ma la valutazione del giudice non può rimanere meccanica. Il riferimento alla *coscienza* fa entrare tutto il discorso sull’atto umano e sul discernimento morale nel campo del diritto canonico. La dimensione antropologica e quella teologico-morale vengono collegate con il discernimento nell’attività giudiziale e in quella governativa in generale.

La dimensione *comunitaria* assume un ruolo importante anche nel campo giudiziale, non soltanto nel caso dei tribunali collegiali, nei quali il discernimento comune ha una funzione chiave (CIC Can. 1609), ma anche nell’attività dei periti, degli assessori (CIC Cann. 1424; 1425 § 4; 1447; 1448 § 2; 1720, 2°), e persino nell’istituto stesso dell’appello e del ricorso (amministrativo).

I criteri del discernimento giudiziale nella Chiesa sono quindi sia la *realtà dei fatti* che le *intenzioni e i desideri delle parti*, il *senso di giustizia della comunità ecclesiale*, la *dimensione teologica* e la *missione della Chiesa*, come essi si esprimono nelle sue *norme giuridiche positive*, e anche nelle cosiddette fonti di conoscenza del progetto divino, cioè nella *Sacra Scrittura*, nelle testimonianze della *Tradizione* interpretate alla luce del *Magistero* e percepite attraverso la *coscienza* ben informata.

V. CRITERI DEL DISCERNIMENTO AMMINISTRATIVO

Nell’esercizio della potestà esecutiva il campo del discernimento sembra ancora più ampio. Invece di entrare nei dettagli delle singole situazioni in cui gli atti amministrativi sono risultati di un discernimento e di una scelta, basti far cenno alla vasta letteratura di queste questioni⁵⁰.

⁵⁰ Vedi per es. GENTILE, F., *La prudentia iuris*, in ARIETTA, J. I. (a cura di), *Discrezionalità e discernimento nel governo della Chiesa* (Istituto di Diritto Canonico San Pio X, Studi 8), Venezia 2008. 11–27. BERLINGÒ, S., *Il ministero pastorale di governo: titolari e contenuto*, in ARIETTA, J. I. (a cura di), *Discrezionalità e discernimento nel governo della Chiesa*, 29–44. SERRA, B., *L’equità quale criterio funzionale alla prudentia iuris nella formazione dell’atto amministrativo discrezionale*, in ARIETTA, J. I. (a cura di), *Discrezionalità e discernimento nel governo della Chiesa*, 45–78. MONETA, P., *Gli strumenti del governo ecclesiastico: l’atto amministrativo*, in ARIETTA, J. I. (a cura di), *Discrezionalità e discernimento nel governo della Chiesa* 79–95. ZUANNAZZI, I., *La procedura di formazione dell’atto amministrativo singolare: esigenze pastorali ed*

Tra le molteplici situazioni di discernimento che precedono un atto amministrativo, vale la pena di far riferimento alla decisione dell'ordinario sulla questione dei danni prima dell'inizio del processo penale. Secondo il § 4 del Can. 1718 CIC, l'ordinario deve considerare se non sia conveniente dirimere la questione "consenzienti le parti", "secondo il giusto e l'onesto". In questa norma si rilevano due importanti criteri del discernimento amministrativo su di una controversia: il *consenso delle parti*, o, a volte, anche degli aventi interesse (cfr. CIC Can. 1215 § 2), e l'*equità che costituisce un aspetto della giustizia*. Questo secondo criterio non è solo soggettivo, non è una somma di desideri di persone, ma è collegato con le strutture oggettive della realtà. Un meccanismo d'importanza centrale per indicare la base della discrezione, sia per le autorità che per tutti i fedeli, è l'osservanza della comunione con la Chiesa (CIC Can. 209 § 1) e l'adempimento dei doveri "secondo le disposizioni del diritto" (CIC Can. 209 § 2).

La disciplina della Chiesa, infatti, è portatrice e testimone della tradizione apostolica, normativa per i cristiani sin dall'inizio anche riguardo la fede, i costumi e la liturgia. Il rapporto vivo del diritto canonico codificato con la tradizione disciplinare della Chiesa è stato considerato necessario anche dal legislatore⁵¹. Come testimonianze della *tradizione disciplinare* si può parlare dei "sacri canoni" anche nella Chiesa Cattolica⁵². La disciplina, infatti, è portatrice della concretizzazione storico-sociale della missione della Chiesa, la quale si colloca nella dimensione teologica. Per questo la *legalità* dei provvedimenti amministrativi e delle decisioni giudiziali rimane un criterio da tener presente nel discernimento governativo, non soltanto per ragioni di ordine pubblico in generale, ma anche per motivi teologici connessi con la stessa comunione della Chiesa.

esigenze giuridiche, in ARIETTA, J. I. (a cura di), *Discrezionalità e discernimento nel governo della Chiesa*, 97–131. ARIETTA, I., *L'attività consultiva nell'amministrazione ecclesiastica di governo*, ivi 133–152. LO CASTRO, G. J., *Comunicazione e conoscenza degli atti amministrativi*, in ARIETTA, J. I. (a cura di), *Discrezionalità e discernimento nel governo della Chiesa*, 153–161. COMOTTI, G., *Atto amministrativo e riprovazione della consuetudine*, in ARIETTA, J. I. (a cura di), *Discrezionalità e discernimento nel governo della Chiesa*, 163–178. PAVANELLO, P., *La concessione di grazie: aspettative e attese*, in ARIETTA, J. I. (a cura di), *Discrezionalità e discernimento nel governo della Chiesa*, 179–186. BAURA, E., *Atto amministrativo e limitazione dei diritti*, in ARIETTA, J. I. (a cura di), *Discrezionalità e discernimento nel governo della Chiesa*, 187–214. VISIOLI, M., *La valutazione della comunione nella provvista canonica*, in ARIETTA, J. I. (a cura di), *Discrezionalità e discernimento nel governo della Chiesa*, 215–227.

⁵¹ Cfr. ERDÓ, P., *Rigidità ed elasticità*, 150–153.

⁵² Cfr. Per es. ŽUZEK S. I., *Sacralità e dimensione umana degli "canones"*, in *Ius Ecclesiarum vehiculum caritatis* (Atti del simposio internazionale per il decennale dell'entrata in vigore del Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium. Città del Vaticano, 19-23 novembre 2001), Città del Vaticano 2004. 53–116.

Nel contesto del discernimento amministrativo viene formulato nel Codice di Diritto Canonico, come criterio dell'applicazione delle leggi, la *salvezza delle anime*, che “deve sempre essere nella Chiesa la legge suprema” (CIC Can. 1752). Nel canone si tratta dell'applicazione delle norme riguardanti la rimozione dei parroci nelle cause del loro trasferimento, cioè in una situazione simile ma non uguale. Si nomina qui come criterio di discernimento anche l'equità canonica di cui parlavamo sopra. Ma la salvezza delle anime emerge in una forma solenne. Sembra indiscutibile che la forma usata dal Codice ha come precedenti culturali le formule usate nel diritto romano della tarda repubblica, dove la proclamazione dello stato di emergenza avveniva con le formule “*salus populi suprema lex esto*”⁵³ e probabilmente anche con il famoso aforisma “*videant consules, ne quid res publica detrimenti capiat*”⁵⁴. Con tale formula il Senato autorizzava i magistrati ad usare la forza militare, contro i nemici applicando anche la pena capitale se necessario, senza osservare le modalità previste per il processo penale⁵⁵. Alla luce di questi precedenti e nel contesto dei codici vigenti (cfr. CIC Cann. 17 e 19), risulta chiaro che la salvezza delle anime non si intende nel senso privatistico, bensì come supremo principio di diritto pubblico che esprime la missione della Chiesa intera. Si tratta di un criterio teologico il quale non si oppone all'osservanza delle norme canoniche positive, ma può offrire anche un mezzo per superare il senso letterale delle medesime, non come norma esterna al sistema canonico, bensì come suo criterio interno e sua base di legittimità⁵⁶.

RIASSUNTO

Riassumendo possiamo constatare che la messa in rilievo del discernimento nel campo dell'esercizio del governo della Chiesa non è in nessun modo un appello all'arbitrarietà, ma rappresenta un aiuto ad approfondire la consapevolezza della complessità teologica e sociale dell'attività governativa, e a rendere più semplice e più organico il meccanismo del suo esercizio nella Chiesa comunione e sacramento di salvezza.

⁵³ CICERO, *De legibus*, 338; cfr. ERDŐ, P., *Salus Animarum: Suprema Lex. La funzione dei riferimenti alla salvezza delle anime nei due Codici della Chiesa cattolica*, in *Ius Ecclesiarum vehiculum caritatis* (Atti del simposio internazionale per il decennale dell'entrata in vigore del Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium. Città del Vaticano, 19-23 novembre 2001), Città del Vaticano 2004. 573–585, specialmente 579–580.

⁵⁴ Cfr. ERDŐ, P., *Salus Animarum*, 579.

⁵⁵ ERDŐ, P., *Salus Animarum*, 579.

⁵⁶ Sul ruolo dei criteri teologici nell'applicazione del diritto canonico codificato è la flessibilità dell'ordinamento canonico vedi per es. ERDŐ, P., *Rigidità ed elasticità*, 155–162.

Kurt MARTENS

**HIERARCHICAL RECOURSE AS A DIALOGUE
BETWEEN PARTICULAR CHURCH AND UNIVERSAL CHURCH?
DIFFICULTIES, CHALLENGES AND OPPORTUNITIES***

INTRODUCTION; I. A GENERAL CATALOGUE AND SOME HISTORICAL NOTIONS, 1. *Toward a Better Protection of Rights? The Code Revision Process*, 2. *Various Powers in Canon Law: From Societas Perfecta to the 1983 Code of Canon Law*, 3. *Three Possible Models*, 4. *The appellatio extrajudicialis*; II. HIERARCHICAL RECOURSE ACCORDING TO THE CODE OF CANON LAW, 1. *Prior to Recourse: the Procedure before any Contention*, a. *Non-contentious Administrative Procedure in Canon Law*, b. *Principles Governing the Procedure*, c. *Phases of the Procedure*, d. *Advice, Permission and Approval*, 2. *Scope of the Procedure of Hierarchical Recourse*, 3. *Parties Involved in the Procedure of Hierarchical Recourse*, 4. *Reconciliation*, 5. *Requirement to Seek Reconsideration Prior to Making Hierarchical Recourse*, 6. *Time Limits for Making Recourse*, 7. *Suspension of the Execution of the Impugned Decree during Hierarchical Recourse*, 8. *Prosecution and Resolution of the Hierarchical Recourse*, 9. *Prosecution of Recourse before the Dicastries of the Roman Curia*, 10. *The Second Section of the Apostolic Signatura*; III. DIALOGUE BETWEEN PARTICULAR AND UNIVERSAL CHURCH?, 1. *Exercise of Supervision versus Protection of Rights*, 2. *Communication between Bishop or Superior and the Competent Dicastery*, 3. *Role of the Recurrent and Advocate/Procurator*, 4. *Effects of the Recourse*; CONCLUSION

INTRODUCTION

Some years ago, a number of dioceses in the United States and elsewhere saw unfavorable decrees return from the Congregation for the Clergy, overturning certain decisions in cases of parish restructuring. Headlines in various newspapers looked very spectacular, such as “U.S. Catholics win rare victories on church closings” (*USA Today*, March 5, 2011), or “Vatican congregation says 13 Cleveland parishes must reopen” (*National Catholic Reporter*, March 8, 2012). It goes without saying that the bishops concerned were not overly happy with these Roman decisions overturning their decrees. On the other hand, the language used by certain advocacy groups in these cases reflected the litigious mindset typical for part of the American culture. However, both failed to understand the nature of the hierarchical recourse procedure, in particular in what it does and does not.

* Revised text of the conference given at the 17^a *Giornata di Studio* “Questioni attuali nel campo del diritto processuale canonico e degli atti amministrativi” at the *Istituto Postgraduale di Diritto Canonico* of the *Università Cattolica Pázmány Péter* (February 8th 2016; Budapest, Hungary).

My contribution is divided in three major parts. In the first part, I will first look at some general principles and concepts about hierarchical recourse. This first part is important to understand the nature of hierarchical recourse and its various distinctions. In the second part, the focus will be on the procedure of hierarchical recourse as spelled out in the 1983 Code of Canon Law and special legislation. Finally, in the third and last part, I will expand on the recourse procedure as a form of dialogue between the particular and universal Church.

I. A GENERAL CATALOGUE AND SOME HISTORICAL NOTIONS

The legal system of the Catholic Church, known as canon law, is part of the continental legal or civil law tradition.¹ Continental civil law and canon law have influenced each other for centuries. An example of such mutual exchange is the system of protection of rights in the administrative life of the Church. As we will explain further, the Code of Canon Law provides a system of hierarchical recourse. The current canonical procedure of hierarchical recourse is strongly influenced by Italian civil administrative law. This should come as no surprise: Pio Ciprotti, an Italian professor of civil and canon law, highly influenced the outcome of this part of the revision process of the Code of Canon Law.² However, other solutions could have been considered as well. That brings us to the various models that are used to describe and organize such a protection against arbitrary or abusive exercise of administrative or executive power and authority.

1. Toward a Better Protection of Rights? The Code Revision Process

Long before Pope St. John XXIII announced on January 25, 1959 that he would not only convoke an ecumenical council, but would also organize a synod for the diocese of Rome and revise the 1917 Code of Canon Law,³ canon lawyers had pointed to the lack of protection of rights in the Church's legal system,

¹ GAUTHIER, A., *Roman law and its contribution to the development of canon law*, Ottawa 1996. MERRYMAN, J. H. – PÉREZ-PERDOMO, R., *The Civil Law Tradition. An Introduction to the Legal Systems of Europe and Latin America*, Stanford, CA. 2007. 6–14. GLENDON, M. A. – CAROZZA, P. G. – PICKER, C. B., *Comparative Legal Traditions in a Nutshell* (Nutshell Series), St. Paul, MN. 2008.

² See on this point, MARTENS, K., *The Law that Never Was: the Motu Proprio Administrativae Potestatis on Administrative Procedures*, in *The Jurist* 68 (2008) 185–203.

³ IOANNES XXIII, *Allocution* (25 ian. 1959): AAS 51 (1959) 65–69.

complaining especially about excessive discretionary power exercised by the executive branch.⁴

Before the actual revision process started, ten guiding principles for the revision of the Code of Canon Law were approved.⁵ Those principles would serve as guidelines during the revision process. John A. Alessandro writes:

“One of the main purposes of the ten principles was to guarantee harmony between the Church’s revised law and the conciliar documents. Throughout the revision process, the principles regulated the task of translating the pastoral decisions of the Council into the juridic content of the canons.”⁶

In light of more recent research and findings,⁷ this statement must clearly be nuanced. It is more correct to interpret those principles within the general context of the revision process, and not as absolute principles each in need of precise application. Above all, the principles had to illustrate that the new code would be a new document, and not merely an update of the existing code of canon law. In this context, it is good to recall a statement by Professor Pio Ciprotti. At some point in the 1970s, he made reference to these principles during a conference organized by the archsodality of the Roman Curia. He said he wanted to quote all the principles, because at that time, everyone seemed to ignore them.⁸

⁴ For examples, see BERNARDINI, C., *Problemi di contenzioso amministrativo canonico specialmente secondo la giurisprudenza della Sacra Romana Rota*, in *Acta Congressus Iuridici Internationalis* (VII saeculo a decretalibus Gregorii IX et XIV a codice Iustiniano promulgatis, Romae 12–17 novembris 1934), IV. Roma 1937. 357–432. GORDON, I., *De iustitia administrativa ecclesiastica, tum transacto tempore tum hodierno*, in *Periodica* 61 (1972) 296–298. MÖRS-DORF, K., *Rechtsprechung und Verwaltung im kanonischen Recht*, Freiburg im Breisgau 1941. 188–189.

⁵ PONTIFICIA COMMISSIO CODICIS IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, *Principia quae Codicis Iuris Canonici recognitionem dirigant a Pontificia Commissione proposita et primi generalis coetus «Synodi Episcoporum» examini subiecta*, Roma 1967. Cf. CAPRILE, G., *Il Sinodo dei Vescovi. Prima assemblea generale (29 settembre–29 ottobre 1967)*, Roma 1968. LAURENTIN, R., *L’Enjeu du Synode. Suite du Concile*, Paris 1967. LAURENTIN, R., *Le premier Synode: histoire et bilan*, Paris 1968. LAURENTIN, R., *Enjeu du deuxième Synode et contestation dans l’Église*, Paris 1969. For an analysis of and comparison between the guiding principles for the Latin and Eastern Codes, see GREEN, TH. J., *The Latin and Eastern Codes: Guiding Principles*, in *The Jurist* 62 (2002) 235–279.

⁶ *General introduction*, in CORIDEN, J. A. – GREEN, T. J. – HEINTSCHEL, D. E. (ed.), *The Code of Canon Law. A Text and Commentary*, New York-Mahwah, NJ. 1985. 6 (ALESSANDRO, J. A.).

⁷ See, on this, CANOSA, J. (a cura di), *I principi per la revisione del codice di diritto canonico. La ricezione giuridica del Concilio Vaticano II*, Milan 2000.

⁸ GUTIÉRREZ, J. L., *La formazione dei principi per la riforma del Codex Iuris Canonici*, in CANOSA, J. (a cura di), *I principi per la revisione del codice di diritto canonico*, 28: “In data che non posso precisare, nel corso degli anni ‘70, in una conferenza organizzata dall’archsodalità della Curia Romana – mi pare ricordare che aveva per oggetto il *favor iuris* – il prof. Pio Ciprotti fece riferimento ai *Principia* e disse che desiderava citarli, visto che tutti sembravano ignorarli.”

This might indicate that the principles, once approved and welcomed with great enthusiasm, were not as attractive when they had to guide the development of (new) legislation. When evaluating the Code of Canon Law and the outcome of the post-Vatican II revision process, there is a danger that this is done solely in light of those principles for the revision. However, it cannot be the goal to read the Code of Canon Law in light of the principles for the revision alone, and to point out where the principles were not correctly applied. Such an approach could be called a “hermeneutics of disappointment”. The principles clearly did not always work out very well, and their consistent application would not necessarily lead to good law. The primary goal of these principles was to ensure that the new code would be more than a merely technical revision of the 1917 Code of Canon Law: the new code would first and foremost reflect the new ideas of the Second Vatican Council. Two of these guiding principles dealt with the protection of the rights of the faithful: principles 6⁹ and 7¹⁰. What is important to note now is that the principles contain a mixture of several systems. While the sixth principle was a more general principle on the means by which the protection of rights of persons in the Church can be organized, principle seven attempted to protect subjective rights through a specific procedure.

Power in the Church, whether exercised by the pope or by diocesan bishops within the area of their competence, is one power; or, in other words, the principle of separation of powers is absent.¹¹ According to the wording of the sixth principle, this does not mean that such power can be exercised arbitrarily: natural law, divine positive law, and canon law forbid the arbitrary use of power. Still according to the same principle, the rights of every member of the faithful must be recognized and protected. However, not everyone enjoys the same status in the Church; therefore, it was suggested that the code start with a common juridic status for all faithful, before summing up the rights and duties for each ecclesiastical office.

⁹ *Communicationes* 1 (1969) 82–83.

¹⁰ *Communicationes* 1 (1969) 83.

¹¹ See ONCLIN, W. H., *The Church Society and the Organization of Its Powers*, in *The Jurist* 27 (1967) 1–17. It should be noted that the distinction in c. 135 §1 between legislative, executive and judicial power was introduced at the proposal of Msgr. Willy Onclin, then adjunct secretary of the Commission for the Revision of the Code of Canon Law. Cf. *Communicationes* 5 (1989) 253: “Rev. mus Secretarius Ad. notat, e contra, aliam distinctionem introducendam esse, nempe, distinctionem inter potestatem legislativam, executivam et iudiciale, ita ut habeatur quod nomine ordinarii intelligatur qui saltem potestatem executivam habet.” Before, a distinction between the various powers in the Church according to canon law was at least unclear and debated in the canonical literature. For an overview, see HUYSMANS, R. G. W., *De administratieve macht in de r.k. Kerk, brug tussen de wetten en de noden van het godsvolk* (Rede uitgesproken op 22 november 1996 door prof. dr. R.G.W. Huysmans bij gelegenheid van zijn afscheid als hoogleraar Canoniek Recht), Utrecht 1996.

The idea of a specific procedure, aimed to protect subjective rights and elaborated in principle seven, was to avoid every suspicion of arbitrariness. Therefore, appeals should be possible so that everyone who feels that his right has been violated by a lower authority can appeal to the higher authority. A true need was felt for the creation of administrative tribunals. Furthermore, legislative, executive (or administrative), and judicial power should be better distinguished and it should be determined what body exercises what power. The new Code should contain rules on administrative procedure and on the nature of the cases that can be brought before the administrative tribunal.

One of the projected innovations of the new code was an elaborate administrative procedure, including the establishment of administrative tribunals. The initial expectations were quite high; however, the final outcome of the revision process in the area of administrative procedures and tribunals was rather disappointing for many canonists: the projected administrative tribunals were not included in the Code of Canon Law. Only two references – canons 149 § 2 and 1400 § 2 – are the sole remaining witnesses of a proposed sophisticated system of protection of rights, combining hierarchical recourse and appeal to an administrative tribunal. We will not discuss in detail why the proposed elaborate administrative procedure was notably downsized. Pope Paul VI had the intention to promulgate *ad experimentum* the new law on administrative procedures, even before the new code would be ready to be promulgated. However, the idea was abandoned in favour of the promulgation of one complete and revised Code of Canon Law.¹²

Much can be said about the formulation of principles six and seven. They, too, must be seen in the correct context. The analysis of Zenon Grocholewski offers some perspectives.¹³ He focuses on principle 7, the most concrete one with regard to the protection of rights. When the principles were approved, the protection of rights was at that moment insufficient. This idea was shared by numerous canonists, and the necessity for establishing a network of administrative tribunals was felt.¹⁴ The statement is based upon his analysis of the seventh principle, which states that the new Code of Canon Law should contain the rules for appealing administrative decisions to those tribunals.¹⁵ The proposal contained in the seventh principle is mainly due to two considerations: (1) the lack of possibilities for the faithful to have recourse against administrative decisions, and (2) the strong conciliar emphasis on the dignity of the human person and

¹² For more details, see MARTENS, K., *The Law that Never Was*, 178–222.

¹³ GROCHOLEWSKI, Z., *Il sistema dei ricorsi e la giurisdizione dei tribunali amministrativi*, in CANOSA, J. (a cura di), *I principi per la revisione del codice di diritto canonico*, 461–499.

¹⁴ GROCHOLEWSKI, Z., *Il sistema dei ricorsi e la giurisdizione dei tribunali amministrativi*, 463.

¹⁵ GROCHOLEWSKI, Z., *Il sistema dei ricorsi e la giurisdizione dei tribunali amministrativi*, 463–464.

his inalienable rights.¹⁶ Grocholewski sees two goals for the proposed reform in principle seven: (1) it creates the possibility for an adequate protection of the rights of the faithful against ecclesiastical executive power, and (2) it avoids an arbitrary exercise of ecclesiastical administrative power, which is also the goal of principle six.¹⁷

2. *Various Powers in Canon Law: From Societas Perfecta to the 1983 Code of Canon Law*

According to canon 135, §1, “power of governance is distinguished as legislative, executive, and judicial.”¹⁸ The distinction seems obvious and is taken for granted. Msgr. Willy Onclin, then adjunct secretary of the Commission for the Revision of the Code of Canon Law, proposed to introduce such a distinction and also suggested the current wording of the text.¹⁹ Until then, however, a distinction between the various powers in the Church according to canon law was not always very clear and certainly subject of debate in the canonical literature.²⁰ From the 18th century onwards, the *Ius Publicum Ecclesiasticum* developed to safeguard and protect the hierarchical organization of the Church against the emerging nation state.²¹ The organization of the Church and the State were compared. It is in this context that the idea of the *societas perfecta* emerged. A *societas perfecta* or perfect society is a society that has in itself possesses all necessary means and tools to achieve its goal(s).²² A helpful definition of the *societas perfecta* was offered by Joseph Kleutgen. In his view,

¹⁶ GROCHOLEWSKI, Z., *Il sistema dei ricorsi e la giurisdizione dei tribunali amministrativi*, 464–466.

¹⁷ GROCHOLEWSKI, Z., *Il sistema dei ricorsi e la giurisdizione dei tribunali amministrativi*, 466–467.

¹⁸ CIC Can. 135 – § 1. Potestas regiminis distinguitur in legislativam, executivam et iudicalem. – English translation from *Code of Canon Law, Latin-English Edition: New English Translation*, Washington, DC, 1998. All subsequent English translations of canons from this code will be taken from this source unless otherwise indicated.

¹⁹ Cf. supra, nt. 10.

²⁰ For an overview, see HUYSMANS, R. G. W., *De administratieve macht in de r.k. Kerk* (see nt. 11).

²¹ LISTL, J., *Kirche und Staat in der neueren katholischen Kirchenrechtswissenschaft* (Staatskirchenrechtliche Abhandlungen 7), Berlin 1978. NACCI, M., *Origini, sviluppi e caratteri del jus publicum ecclesiasticum* (Corona Lateranensis 40), Città del Vaticano 2010.

²² OTTAVIANI, A., *Institutiones Iuris Publici Ecclesiastici, I: Ecclesiae constitutio socialis et potestas*, Romae 1958. 46: “Societas iuridice perfecta ea est quae bonum in suo ordine completum tamquam finem habens, ac media omnia ad illud consequendum iure possidens, est in suo ordine sibi sufficiens et independens, idest plene autonoma.”

“(...) a *societas perfecta* is a society, distinct from every other assembly of men, which moves towards its proper end and by its own ways and reasons, which is absolute, complete and sufficient in itself to attain those things which pertain to it and which is neither subject to, joined as a part, or mixed and confused with any society.”²³

The term *societas perfecta* was used by Benedict XV in his apostolic constitution *Providentissima Mater Ecclesia* promulgating the 1917 Code of Canon Law.²⁴ In the Code, however, the term *societas perfecta* was not used. It is clear though that the idea of the *societas perfecta* was the underlying idea of the Code.

In real life there are supposed to be only two such perfect societies: the State and the Church. While the State is the highest instance in the temporal, worldly sphere, the Church is the highest authority in spiritual matters. As opposed to political state power the ecclesiastical jurisdiction is directed to the eternal or supernatural salvation of all the baptized, as Huysmans has noted. Earthly well-being is the responsibility of the State. Based on its orientation towards salvation, the holder of ecclesiastical jurisdiction has the required competence to guide the faithful to this salvation. Such an approach leads to the consequence that this holder of ecclesiastical jurisdiction is not bound by ecclesiastical laws, should that be necessary or useful for the Church.²⁵

Although both are the highest authorities in their respective spheres, one has certain precedence over the other: the Church must have precedence over the State, since spiritual matters are more important than temporal matters.

²³ MANSI, I. D., *Sacrorum conciliorum nova et amplissima collection*, LIII. Graz 1961. 315: “Qua de causa ecclesia etiam iure merito societas perfecta dicta est: quippe quae ad finem proprium propriis viis et rationibus tendens, a quovis alio hominem coetu distincta, atque ita in se absoluta et completa est, ut sibi ad finem consequendum sufficiens, in iis, quae eo pertinent, nulli alii societati sive subiecta sive tanquam pars innexa sive permixta et confusa est.”

²⁴ *Codex Iuris Canonici Pii X Pontificis Maximi iussu digestus Benedicti Papae XV auctoritate promulgatus*, Romae 1917. The non-official English translation of the authentic Latin text from PETERS, E. N., *The 1917 or Pio-Benedictine Code of Canon Law in English Translation with Extensive Scholarly Apparatus*, San Francisco CA. 2001. All subsequent English translations of canons from this code will be taken from this source unless otherwise indicated. The beginning of the apostolic constitution reads as follows: “Providentissima Mater Ecclesia, ita a Conditore Christo constituta, ut omnibus instructa esset notis quae cuilibet perfectae societati congruunt, inde a suis primordiis, cum, Dominico obsequens mandato, docere ac regere omnes gentes incepit, aggressa est iam tum sacri ordinis virorum christianaeque plebis disciplinam datis legibus moderari ac tueri.” In English translation: “That most provident Mother, the Church, endowed by her Divine Founder with all the requisites of a perfect society, when, in obedience to the Lord’s mandate, she commenced in the very beginning of her existence to teach and govern all nations, undertook by promulgating laws the task of guiding and safeguarding the discipline of the clergy and the faithful.”

²⁵ HUYSMANS, R. G. W., *De administratieve macht in de r.k. Kerk* (see nt. 11) 10. See also OTTAVIANI, A., *Institutiones Iuris Publici Ecclesiastici*, I. 178.

In both societies – the Church and the State – authority comes from God. Therefore, people exercising civil authority must do so in accordance with God’s law and its demands, too. Indeed, those in charge of civil society – the civil rulers – have a personal moral obligation to be good and just rulers and to fulfill diligently their mission given by God. Consequently, the ruler has a personal liability and the State, represented by this ruler, has the moral obligation to proclaim the truth and thus to protect the true religion. The State must honor God and listen to the magisterium of the Church. From this perspective, the catholic State is the ideal.²⁶

The development of the *Ius Publicum Ecclesiasticum* and the *societas perfecta*, and the comparison with the nation state led to the distinction of three powers within this ecclesiastical power of governance or jurisdiction. But what are these three powers? In an excellent study of this topic, Huysmans has demonstrated that the doctrine was divided about the three powers, or at least about one of the three powers.²⁷ While there was agreement about a distinction between three powers, most authors agreed on the *societas perfecta* with legislative and judicial power, but the third power was not called administrative or executive. Rather, canonists like Camillo Tarquini (1810–1874), Simon Aichner (1816–1911), Settimio Maria Vecchiotti, Sebastiano Sanguinetti S.J. (1829–1893), Franz Xavier Wernz S.J. (1842–1914), Josephus Laurentius (1861–1927), Johannes Baptist Sägmüller (1860–1942) and others distinguished between legislative power (*potestas legislativa*), judicial power (*potestas iudicialis*), and coercive power (*potestas coercitiva* or *coactiva*). Wernz made in his *Ius decretalium* an interesting remark about executive power: such power is not a power on its own and is therefore not part of ecclesiastical jurisdiction, but is needed for the execution of laws, sentences and penalties.²⁸ In other words, legislative power, judicial power and coercive power were executed by the use of executive power. After the promulgation of the 1917 code, canonists like Klaus Mörsdorf

²⁶ HENDRIKS, J. W. M., *Vaticanium II en verder. De leer van het Concilie en de ontwikkeling daarvan in de tijd erna*, Oegsteest-Brugge 1993. 127.

²⁷ HUYSMANS, R. G. W., *De administratieve macht in de r.k. Kerk* (see nt. 11) 8–12.

²⁸ WERNZ, F. X., *Ius decretalium ad usum praelectionum in scholis textus canonici sivi iuris decretalium*, II: *Ius constitutiones Ecclesiae Catholicae*, Romae 1906. 16: “Ceteroquin si forma attendatur, qua iurisdictio ecclesiastica exercetur, certe adaequata divisio est illa, quae distinguit potestatem legiferam, iudicalem, coercitivam. Cfr. Tarquini 1.c.p.sq. Quodsi auctores quoque catholici loco potestatis coercitivae commemorant potestatem executivam, aut alio nomine eandem rem designant aut parum accurate loquuntur. Nam potestas executiva sensu stricto non est propria quaedam species iurisdictionis ecclesiasticae, sed potius ad unamquamque ex tribus speciebus supra commemoratis accedit; etenim leges et sententiae iudiciales et poenae sunt executioni mandandae.”

(1909–1989)²⁹ and Gommar Michiels (1890–1965)³⁰ recognized the importance of administrative power, not as an accessory to the other powers, but as an independent power. This change and principle 7 for the revision of the 1917 code, calling for a better distinction between legislative, administrative and judicial power, made it possible to formulate canon 135 § 1 as it is.

Distinguishing between the various powers is important, but likewise, it is also important to know how the protection against administrative or executive power can be organized.

3. Three Possible Models

Usually three models are considered possibilities.³¹ The first model is that of the “superior-judge” or the model of hierarchical recourse. In this system, the superior of the author of the administrative act is the judge. A second model is that of “single jurisdiction”: the ordinary judicial tribunal will resolve the conflict between a private person or a juridic person and the public administrative authority. This is the process that was known in canon law until 1908 as the *appellatio extrajudicialis* or extrajudicial appeal. A third and final model is that

²⁹ MÖRSDDORF, K., *Lehrbuch des Kirchenrechts auf Grund des Codex Iuris Canonici, I: Einleitung, Allgemeiner Teil und Personenrecht*, Paderborn 1964. 316–317. Mörsdorf distinguishes between three functions of jurisdiction: legislation, jurisprudence and administration. See at 316: “Es sind drei Funktionen der Hirtengewalt zu unterscheiden: Gesetzgebung, Rechtsprechung und Verwaltung.” Administration is then further subdivided: “Die verwaltende Tätigkeit ist näherin zu unterscheiden in eine freiwillige und eine zwangsmäßige.”

³⁰ MICHIELS, G., *De potestate ordinaria et delegate: Commentarius tituli V libri II Codicis Iuris Canonici*, Paris 1964. 49: “Pro momento hoc unum animadvertere juvat quod ad eam non solummodo pertinent actus potestatis legislativae, judiciariae, coactivae, qui explicite commemorantur in can. 335 §1, sed etiamvero actus potestatis administrativae vere auctoritativae, sub qua tamen regulariter non comprehenduntur munera «nudum ministerium» aut «meram administrationem» involventia, neque munera «meram visitationem» aut «meram vigilantiam» secumferentia.”

³¹ COUGHLIN, J. J., *Administrative Justice at the Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura and the United States Supreme Court: A Comparative Study*, Roma 1994. 9–12. COUGHLIN, J. J., *The Historical Development and Current Procedural Norms of Administrative Recourse to the Apostolic Signatura*, in *Periodica* 90 (2001) 457–461. GORDON, I., *De tribunalibus administrativis propositis a Commissione Codici I.C. recognoscendo et suffragatis ab Episcoporum Synodo*, in *Periodica* 57 (1968) 613–624. GORDON, I., *De iustitia administrativa ecclesiastica, tum transacto tempore tum hodierno*, in *Periodica* 61 (1972) 253–254. GRAZIANI, E., *Lezioni di giustizia amministrativa*, Città del Vaticano 1997. 12. LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho Administrativo Canónico*, Pamplona 1993. 473–482. MOODIE, M. R., *Defense of Rights: Developing New Procedural Norms*, in *The Jurist* 47 (1987) 426–428. D’OSTILIO, F., *Il diritto amministrativo della Chiesa*, Città del Vaticano 1996. 389–391. STAFFA, D., *Dissertationes de administratione iustitiae in ecclesia, II: De Supremo Tribunali Administrativo seu de Secunda Sectione Supremo Tribunalis Signaturae Apostolicae*, in *Periodica* 61 (1972) 21–22, footnote 3.

of “double jurisdiction”: there exists both an ordinary judicial tribunal as well as an administrative tribunal. The latter is competent to hear and resolve conflicts deriving from administrative activity. The current canonical model is a mix of the first and the third model; there is a hierarchical recourse procedure; but ultimately an administrative tribunal will make the final decision. This mixed model is based upon Italian administrative law.

When we consider again the two principles relevant for our topic, it is obvious that they do not distinguish between the three possible models to protect against arbitrary or abusive exercise of administrative or executive power and authority. From that perspective too, caution is needed when looking at the principles for the revision of the Code of Canon Law and their application in the law.

4. *The appellatio extrajudicialis*

It should be noted that for a long time an efficient system of protection of rights existed in canon law, namely the extrajudicial appeal. In the extrajudicial appeal an aggrieved party could appeal an administrative decision to a judge or tribunal. This is why it is called an extrajudicial appeal: the aggrieved party is appealing an administrative decision or a decision emanating from executive power to the judge or the tribunal, and was not appealing a judicial decision to the judge or the tribunal.³² This *appellatio extrajudicialis* was formally abrogated in 1908 by the apostolic constitution *Sapienti consilio* on the reform of the Roman Curia: article 16 of the *lex propria* of the Roman Rota and the Apostolic Signatura stipulated that appeal against decisions of ordinaries that are not judicial decisions is possible only to the Roman congregations and not to the Roman Rota. At that moment, the model of “single jurisdiction” was replaced with the model of a “superior-judge” in the canonical system.³³ Not everyone was pleased with this evolution or convinced of the necessity and effectiveness of the change: the apostolic constitution *Sapienti consilio* and its related documents were interpreted in such a way by jurisprudence and doctrine that the effect of the abrogation of the *appellatio extrajudicialis* was at least neutralized.³⁴

³² On the *appellatio extrajudicialis*, see SCHMITZ, H., *Appellatio extrajudicialis. Entwicklungslinien einer kirchlichen Gerichtsbarkeit über die Verwaltung im Zeitalter der klassischen Kanonistik (1140–1348)* [Münchener Theologische Studien III; Kanonistische Abteilung XXIX], München 1970.

³³ GORDON, I., *De iustitia administrativa ecclesiastica*, 280.

³⁴ GORDON, I., *De iustitia administrativa ecclesiastica*, 284–286. Gordon quotes the canon lawyers B. Ojetti, A. Monin, J. Laurentio and F. X. Wernz. Ojetti makes a distinction between a violation of the law (*ius*) and a violation of an interest (*interesse*). In the first case the tribunal of the metropolitan or the Roman Rota will be competent, in the latter the Roman Congregations will be competent. The doctrine of Ojetti is applied in various Rotal decisions.

The abrogation of the *appellatio extrajudicialis* was once again confirmed in canon 1601 of the Code of Canon Law of 1917.³⁵ This was necessary not only for the purpose of codification of the canon law, but also because of opposition to and non-acceptance of the abrogation of the *appellatio extrajudicialis*. Even after the promulgation of the 1917 Code, opposition continued³⁶; hence an authentic interpretation of May 22, 1923, issued by the then Pontifical Commission for the Authentic Interpretation of the Canons of the Code, confirmed once more the abrogation of the *appellatio extrajudicialis*.³⁷

It is clear that the model of a “superior-judge” has been used for only about 100 years in the canonical system and has been heavily inspired by civil systems whereas the model of the “single jurisdiction”, better known as the *appellatio extrajudicialis*, has a solid canonical tradition of more than 800 years of experience.³⁸

II. HIERARCHICAL RECOURSE ACCORDING TO THE CODE OF CANON LAW

The norms on hierarchical recourse (cc. 1732–1739) constitute a limited realization of the norms on administrative procedures, proposed during the Code revision process.³⁹ The system as such can be categorized as a system in which the superior of the administrative authority who exercised administrative power through a singular administrative decree controls the latter. In other words, the superior is the judge, and not a tribunal exercising judicial power. The control of the exercise of administrative or executive power is kept “in-house”. The overview will show the main characteristics of such procedure.

³⁵ CIC (1917) Can. 1601 – Contra Ordinariorum decreta non datur appellatio seu recursus ad Sacram Rotam; sed de eiusmodi recursibus exclusive cognoscunt Sacrae Congregationes.

³⁶ See GORDON, I., *De iustitia administrativa ecclesiastica*, 290–295. This author claims that there are two opinions in the canonical doctrine: according to one theory, the *appellatio extrajudicialis* is abrogated, while another theory maintains that the *appellatio extrajudicialis* continues to exist under another name and form, namely the *recursus*.

³⁷ PONTIFICIA COMMISSIO AD CODICIS CANONES AUTHENTICE INTERPRETANDOS, *Dubia soluta ab emo praeside commissionis* (22 mai. 1923): AAS 16 (1924) 251. As a result, the Roman Rota declared itself incompetent to hear a case of a canon against his bishop, based on canons 1557 § 2 n. 1 and 1599 § 2 (*de calumnia et de damnis*). Cf. *SRR coram Parrillo* (30 apr. 1923): AAS 15 (1923) 296–302 and REGATILLO, E. F., *Interpretatio et iurisprudentia Codicis Iuris Canonici*, Santander 1953, 623–624.

³⁸ DE PAOLIS, V., *Il contenzioso amministrativo. Via amministrativa e via giudiziale. Controllo di merito e controllo di legittimità*, in *Periodica* 97 (2008) 455–505.

³⁹ See MARTENS, K., *The Law that Never Was*, 178–222.

1. *Prior to Recourse: the Procedure before any Contention*

Before anyone even thinks of making recourse, vigilance and supervision can be exercised in a way to prevent conflicts. This non-contentious administrative procedure – in French the *procédure administrative non-contentieuse* – is called that way because there is no conflict yet. When the decision is made and formalized through a singular administrative act, only curative intervention can solve possible problems. The non-contentious administrative procedure is therefore in essence a preventive procedure. The successive steps of this procedure must lead to the issuance of a just and appropriate administrative act and the decision must be just and reasonable.⁴⁰

a. Non-contentious Administrative Procedure in Canon Law

During the Code revision process, a special law on administrative procedures, including the non-contentious procedure, was prepared. Only at the end of this process, it was decided not to promulgate a special law, but to insert the various canons in the appropriate parts of the new code of canon law. However, such was done only in a minimal way.⁴¹ In practice, observance of canons 50–51 will be sufficient, although in some cases, such as in the case of canon 515 § 2, other requirements must be fulfilled.

b. Principles Governing the Procedure

Canonical doctrine has developed ten principles that govern the issuance of a singular administrative act.⁴² Such principles could be seen as general principles of law, as envisioned by canon 19. The first principle is the *principle of publicity*: the administrative activity is not a private activity, but is public in nature. Therefore, the process leading to the singular administrative act as a general rule

⁴⁰ MIRAS, J. – CANOSA, J. – BAURA, E., *Compendio di diritto amministrativo canonico* (Subsidia canonica 4), Roma 2009. 174: “Per *procedimento amministrativo* (o semplicemente *procedimento*) si intende la successione degli atti orientati all’emissione di un atto amministrativo giusto e opportuno. Mediante detto procedimento si svolge la necessaria attività di valutazione affinché la decisione sia giusta, ragionevole e risulti adeguata.”

⁴¹ MARTENS, K., *The Law that Never Was*, 178–222. MIRAS, J. – CANOSA, J. – BAURA, E., *Compendio di diritto amministrativo canonico*, 175.

⁴² See MIRAS, J. – CANOSA, J. – BAURA, E., *Compendio di diritto amministrativo canonico*, 177–182, where the ten principles are listed and explained in detail. Our overview is obviously based upon the outline provided for by these authors. It should be pointed out that such principles also exist in comparable civil systems, such as in Italy, France or Belgium. These general principles are usually not found in legislation, but were developed by (administrative) jurisprudence, in particular by the highest administrative tribunals. For some literature, e.g., on the development in Belgian law, see JAUMOTTE, J., *Les principes généraux du droit administratif à travers la jurisprudence administrative*, in BLERO, B. (ed.), *Le Conseil d’État de Belgique cinquante ans après sa création (1946–1996)*, Brussels 1999. 593–697.

must be open, so that it is clear when a decision is made, its context is clearly understood. This means that interested parties have the right to know the elements that lead to the decision, with the restriction however that other rights, such as the right to privacy and the obligation to maintain confidentiality, must be respected too, and that therefore the publicity might be somehow limited. The *principle of participation* is a second principle. It means that prior to the issuance of a singular administrative act, the faithful are consulted and have some form of input, so that the singular administrative act is issued with knowledge of all elements. The administrative authority must inform the directly interested parties about the intention to issue a singular administrative act and give, as far as possible, the proofs and documentation, and the interested parties must have an opportunity to respond before the singular administrative act is issued. This principle is intimately connected with the previous one: the publicity – that is, the communication of all relevant elements, such as the intention to issue the administrative act, the right to examine the documentation – makes the participation possible. Pope Francis, in his apostolic exhortation *Evangelii gaudium*, gives an important message about procedures and consultation:

“In his mission of fostering a dynamic, open and missionary communion, [the bishop] will have to encourage and develop the means of participation proposed in the Code of Canon Law, and other forms of pastoral dialogue, out of a desire to listen to everyone and not simply to those who would tell him what he would like to hear.”⁴³

A third principle is the *principle of objectivity*. The administrative activity is geared towards the general or public interests, and therefore, the final decision must be based on objective elements and not on personal preferences. Impartiality is a key issue here. The *principle of motivation* is a fourth principle: the reasons for the singular administrative act must be expressed (i.e. canon 51), because of justice and rationality. Such expression of the reasons serves a double practical goal: on the one hand, knowing the reasons for a singular administrative act can lead to a better understanding and acceptance of such act. On the other hand, such knowledge can also serve the purpose of challenging the singular administrative act: an interested party can use the reasons invoked to challenge the decision. A fifth principle is the *principle of the integrality of the decision*: when the decision is made, all the elements, collected during the instructional phase, must be present and taken into account. In case of the relegation of a church to profane but not sordid use for other grave causes than the

⁴³ FRANCISCUS, Adh.ap.postsyn. *Evangelii gaudium* (24 nov. 2013): *Origins* 43/27–28 (Dec. 5 and 12, 2013) 427, n. 31.

inability to use the church for divine worship (canon 1222 § 2), the diocesan bishop must hear the presbyteral council, obtain the consent of those who legitimately claim rights for themselves in the church, and must guarantee that the good of souls suffers no detriment thereby. The decision must take into account the three elements or requirements: there is no option to separate them. The *principle of material truth* is listed as a sixth principle: the decision must take into account all the elements gathered by the authority responsible for the decision, as explained before. Therefore, the elements must correspond with the reality. Prior to the issuance of the singular administrative act, these elements on which the singular administrative act will be founded must be verified. The seventh principle is the *principle of adequate formality*: formalities in the procedure are to be limited to those formalities that are strictly needed and that are sufficient to guarantee the participation of those lawfully interested and to constitute proof for what is being done. The *principle of swiftness*, the eighth principle, means that delays in the administrative activity must be avoided. Such principle is realized in the institute of fixed and short time limits to act. This principle is linked to the previous one: short procedures go together with a limited formalization, so that excessive bureaucracy is avoided. The ninth principle is the *principle of formal stability of the decision*, meaning that, once a singular administrative act is issued, the decision cannot be simply revoked without serious reasons. Last but not least, the tenth principle recognizes the ordinary right of every interested person to have recourse, first by asking the author of the decree for reconsideration, and later through formal hierarchical recourse to the higher administrative authority, and finally through contentious-administrative recourse to the competent tribunal, that is, the Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura.

c. Phases of the Procedure

Likewise, canonical doctrine has distinguished three phases in the procedure to arrive at a singular administrative act: the initiative to start the procedure, the instruction, and the conclusion of the procedure.⁴⁴

The initiative to start the procedure to arrive at a singular administrative act can come from the administrative authority or by the interested party. In case the interested party requests the singular administrative act, the administrative authority will be required to act or, in case of inaction, the response is presumed to be negative after the passing of three months, and that opens then further possibilities for hierarchical recourse.⁴⁵

⁴⁴ MIRAS, J. – CANOSA, J. – BAURA, E., *Compendio di diritto amministrativo canonico*, 182–195.

⁴⁵ CIC Can. 57.

During the instruction, the necessary documentation and information will be collected and studied. Basically, elements such as persons involved, facts, applicable law and available means will help prepare for the decision and will ultimately result in the singular administrative act. From this perspective, canon 50 is important: the administrative authority must seek out the necessary information and proofs and, insofar as possible, hear those whose rights can be injured.

Once the phase of instruction is completed, the competent administrative authority must arrive at a decision. This is the third and final phase of the procedure: the conclusion. The elements of the instructional phase will be considered as a whole. This is important, because they will be used to express the reasons for the decision, as required by canon 51. Ultimately, once the decision is made, a text will be written. A logical consistence must exist between the reasons and the decision. While the form is free, it is required that the singular administrative act is given in writing. This requirement is further implemented by the signature of the administrative authority at the end of the written text. It is important to note that, in line with the jurisprudence of the Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura, in cases of dismissal of a religious, the decree must indicate the right which the dismissed possesses to make recourse to the competent authority within ten days from receiving notification.⁴⁶

d. Advice, Permission and Approval

In some cases, the intervention of other authorities or bodies is required for an administrative act to be valid. In this context, a distinction can be made between advice, permission, and approval. In case the law requires advice of another authority or body, the decision cannot be made without prior advice. When a decision is made prior to the advice, the administrative act is invalid. An example of such prior advice is found in canon 515 § 2: a diocesan bishop cannot erect, suppress, or alter parishes, unless he has heard the presbyteral council. Prior advice means that the decision making authority makes a decision *after* receiving the advice. In the case of parish reorganizations, the bishop is to take the presbyteral council seriously: the council must give advice, not rubberstamp a decision that was already made.⁴⁷ When permission is required, the administrative autho-

⁴⁶ CIC Can. 700; see also Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura, Definitive sentence of the College (20 January 1986): *Ministerium Iustitiae. Jurisprudence of the Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura. Official Latin with English Translation* (transl. DANIEL, W. L.), Montréal 2011. 111–136, here at 124. Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura, Definitive decree of the College (26 April 1986): *Ministerium Iustitiae*, 140–157, here at 147–148.

⁴⁷ PAPROCKI, TH. J., *Parish Closings and Administrative Recourse to the Apostolic See: Recent Experiences of the Archdiocese of Chicago*, in *The Jurist* 55 (1995) 875–896. The author writes (at 894): “In any proposed establishment, closing, or significant alteration of a parish or reorganization of the church to profane use, the Presbyteral Council must be properly convoked in order

ity cannot act without prior authorization to do so by higher administrative authority. Once authorization is obtained, it is not required to act upon receiving the authorization. In other words: the administrative authority can decide not to act. Approval then means that a decision of a lower administrative authority has no legal consequences unless approval by higher authority is sought and obtained.

2. *Scope of the Procedure of Hierarchical Recourse*

Once a singular administrative act has been given, the non-contentious procedure ends. If there is disagreement with a particular singular administrative act, such act can be challenged through the procedure of hierarchical recourse. The scope of the procedure of hierarchical recourse is clearly defined in CIC Can. 1732:

“What is established in the canons of this section concerning decrees must be applied to all singular administrative acts which are given in the external forum outside a trial excepting those which have been issued by the Roman Pontiff or an ecumenical council.”

This means that hierarchical recourse is only possible against singular administrative acts in the sense of title IV of book I of the Code, that is, acts given in the external forum (cc. 35–93).⁴⁸ A singular administrative act can be defined as “any singular and unilateral juridical act issued by the competent executive authority in the extrajudicial sphere.”⁴⁹ Singular administrative acts issued by the Roman Pontiff or by an Ecumenical Council cannot be subject of a hierarchical recourse. Also excluded from the scope of the procedure of hierarchical recourse are all legislative actions.

to comply with canon 127 § 1. The minutes of the meeting should clearly show that the diocesan bishop asked for and heard the advice of the council members, even if this does not culminate in a tally of votes. Otherwise, the consultation may be vulnerable to attack as being invalid for failure to comply with canons 515 § 2 and 127 § 2, 2°.”

⁴⁸ See in this regard also: *Canon 1400 § 2. Controversies from an Act of Administrative Power*, in VANN, K. W. – JARRELL, L. (ed.), *Roman Replies and CLSA Advisory Opinions 1991*, Washington D.C. 1991. 32–38.

⁴⁹ CAPPAROS, E. (ed.), *Code of Canon Law Annotated*, Montréal 2004. 1358 (LABANDEIRA, E.,).

3. *Parties Involved in the Procedure of Hierarchical Recourse*

For a person to have standing to make recourse, he must claim to have been aggrieved by a decree for any just reason.⁵⁰ Recourse is made to the immediate hierarchical superior of the author of the decree,⁵¹ but it may be proposed either directly to the hierarchical superior or indirectly to the author of the decree who must transmit the recourse immediately to the competent hierarchical superior. It is important here to note again that the superior of the author of the decree will be the judge of the case, not a tribunal exercising judicial power.

4. *Reconciliation*

As elsewhere in Book VII, the legislator encourages parties in an administrative controversy to reach an amicable solution. Conciliation is highly recommended in the process of hierarchical recourse: whenever a person considers himself or herself aggrieved by a decree, the legislator states it is particularly desirable that the person and the author of the decree avoid any contention and take care to seek an equitable solution by common counsel, possibly using the mediation and effort of wise persons to avoid or settle the controversy in a suitable way.⁵² There is even a possibility to organize this reconciliation in a more formal way: the conference of bishops can determine that each diocese establish in a stable manner an office or council whose function is to seek and suggest equitable solutions according to the norms determined by the conference. If the conference has not ordered this, however, the bishop can establish a council or office of this kind.⁵³ Nevertheless, only a few conferences of bishops

⁵⁰ CIC Can. 1737 § 1. In a number of cases, the question has been raised whether a group of persons or an association without juridic personality has standing to initiate and pursue hierarchical recourse. An authentic interpretation of the then Pontifical Council for the Interpretation of Legislative Texts (now simply the Pontifical Council for Legislative Texts) decided that a group of faithful, lacking juridical personality and even the *recognitio* envisioned in c. 299 § 3 cannot make hierarchical recourse against a decree of its own diocesan bishop as a group but hierarchical recourse can be made by the individual members of the faithful acting either singly or together, provided that they really have a grievance. PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI AUTHENTICE INTERPRETANDO, *Responsio ad propositum dubium* (20 iun. 1987): AAS 80 (1988) 1818. See also BARRETT, R. J., *The Non-Recognised Association and its Capacity to Act in Court*, in *Periodica* 86 (1997) 677–711 and *Periodica* 87 (1998) 39–79.

⁵¹ CIC Can. 1737 § 1.

⁵² CIC Can. 1733 § 1

⁵³ CIC Can. 1733, § 2. See MARTENS, K., *Administrative Procedures in the Roman Catholic Church: Difficulties and Challenges*, in *Ephemerides Theologiae Lovaniensis* 76 (2000) 354–380. MARTENS, K., *La protection juridique dans l'Église: les tribunaux administratifs, la conciliation, et du Due Process*, in *Studia Canonica* 36 (2002) 225–252. MARTENS, K., *Rechtsbescherming in de rooms-katholieke Kerk met bijzondere aandacht voor de situatie in Neder-*

have used this opportunity and mandated the establishment of such a council or office in all dioceses of its territory: the conferences of bishops of El Salvador, the Philippines, Paraguay and France.⁵⁴

5. *Requirement to Seek Reconsideration Prior to Making Hierarchical Recourse*

As a general rule, there is a requirement to seek reconsideration before proposing recourse:⁵⁵ a person must seek the revocation or emendation of the decree from its author. This must be done in writing and the petition must be made within the peremptory period of ten useful days from the legitimate notification of the decree. When this petition is proposed, by that very fact a suspension of the execution of the decree is also understood to be requested.

There are three exceptions to the requirement to seek reconsideration.⁵⁶ (1) There is no need to seek reconsideration for recourse proposed to a bishop against decrees issued by authorities subject to him. In other words, if one feels aggrieved by a decree issued by the vicar general, an episcopal vicar, a pastor, or a delegate of the diocesan bishop, one can directly bring the case before the diocesan bishop without having to seek reconsideration from the author of the decree. (2) Likewise, there is no need to seek reconsideration for recourse proposed against a decree which decides a hierarchical recourse. The *ratio legis* behind this norm is that a procedure of hierarchical recourse must be resolved at one point and thus has to move forward: therefore one should not ask indefinitely for reconsideration. However, if the bishop gives the decision to decide the hierarchical recourse, one has to ask him for reconsideration of his decree before moving ahead. This is a logical exception to the exception and a consequence of the first exception, because no reconsideration has to be sought before going to him, as was pointed out in the first exception. (3) Finally, there is no need to seek reconsideration whenever the law orders a decree to be issued or an interested party legitimately proposes a petition or recourse to obtain a decree and the competent authority does not issue a decree within three months.⁵⁷

land en België, in TORFS, R. (ed.), *Recht op recht in de kerk*, Leuven 2003. 11–101. MARTENS, K., *Les procédures administratives dans l'Église catholique: les initiatives en droit particulier et le code de 1983*, in *Revue de droit canonique* 55 (2005) 59–93. MARTENS, K., *Procédures administratives, recours hiérarchiques et réconciliation*, in SCHOUPPE, J-P. (ed.), *Vingt-cinq ans après le code. Le droit canon en Belgique*, Bruxelles 2008. 257–279.

⁵⁴ See, for an overview, MARTENS, K., *Protection of Rights: Experiences with Hierarchical Recourse and Possibilities for the Future*, in *The Jurist* 69 (2009) 656–660.

⁵⁵ CIC Can. 1734 §§ 1-2.

⁵⁶ CIC Can. 1734 § 3.

⁵⁷ CIC Can. 57.

Likewise, when an aggrieved party has petitioned for reconsideration and the author of the decree makes no decision within thirty days, the aggrieved party is not required to ask again for reconsideration.⁵⁸ In both cases, the aggrieved party can make recourse to the hierarchical superior of the administrative authority competent to act as soon as the peremptory time period to act (three months or thirty days respectively) has lapsed.

6. Time Limits for Making Recourse

As a rule, recourse must be proposed within the peremptory time limit of fifteen useful days.⁵⁹ The time limits are peremptory: if an aggrieved party does not act within the peremptory time period, the party loses the right to act. In cases where reconsideration need not be sought, the fifteen useful days run from the day on which the decree was communicated. In cases where reconsideration of the decree has been sought and the author of the decree communicates a new decree by which he either emends the earlier one or decides that the petition must be rejected, the time limits for making recourse run from the notification of the new decree. If the author makes no decision within the thirty days after reconsideration was sought, the time limits run from the thirtieth day.

Although everyone is supposed to know the law, members of the faithful, including clerics, are frequently not aware of their right to make recourse against a singular administrative decree when they feel aggrieved by it.⁶⁰ The reason for having rather short peremptory time limits is precisely to refute the critique that the protection of rights as envisioned by administrative procedure would have an adverse effect and paralyze the ecclesiastical administration, i.e. the executive branch of the diocesan and other ecclesial government.⁶¹ At one point, life must go on.

⁵⁸ CIC Can. 1735.

⁵⁹ CIC Can. 1737 § 2.

⁶⁰ See, on the same issue, BEAL, J., *Hierarchical Recourse: Procedure at the Local Level*, in *CLSA Proceedings* 62 (2000) 101.

⁶¹ See on this point the remarks given during the code revision process, *Communicationes* 5 (1973) 236: “De opportunitate tribunalium administrativum dubia proposita sunt, praesertim propter ti-morem ne actio pastoralis impediatur nimiis oppositionibus et contentionibus (...).”

7. *Suspension of the Execution of the Impugned Decree during Hierarchical Recourse*

An important question is whether recourse against a singular administrative decree suspends the execution of foresaid decree. The answer to that question is, in principle, negative. Only in a limited number of cases would hierarchical recourse suspend the execution of the impugned decree. It is interesting to note that such was not the case in the very first draft on administrative recourse: here recourse would have automatically suspended the execution of the decree, except in a few cases.⁶²

The petition for reconsideration is presumed to include a petition for the suspension of the execution of the decree.⁶³ If the author of the decree has not decreed the suspension of the execution within ten days after receiving the petition for reconsideration, an interim suspension can be sought from his hierarchical superior who can decree a suspension only for grave reasons and always cautiously so that the salvation of souls suffers no harm.⁶⁴ If the hierarchical superior has thus suspended the execution of the decree and recourse is proposed afterwards, the superior who must deal with the recourse is to decide whether the suspension must be confirmed or revoked when the recourse is actually considered.⁶⁵ If no recourse is proposed against the decree within the established time limit, the interim suspension of the execution given by the author of the decree or his hierarchical superior ceases by that very fact.⁶⁶

Recourse automatically, i.e. by the law itself, suspends the execution of a decree of dismissal of a member of a religious institute (c. 700), a decree of dismissal of a member of a secular institute (c. 729), and a decree of dismissal of a member of a society of apostolic life (c. 746). Moreover, recourse against an extrajudicial decree which imposes or declares a canonical sanction or penalty will also have a suspensive effect (c. 1353). When a pastor is removed or transferred involuntarily and has recourse against the decree of removal or transfer, the recourse has a suspensive effect to the extent that a new pastor cannot be appointed while the recourse is pending, but the removed or transferred pastor must likewise abstain from exercising the office of pastor.⁶⁷

⁶² MARTENS, K., *Rechtsbescherming in de Kerk. Ontwikkeling en aanwending van rechtsmiddelen tegen overheidsbeslissingen in de rooms-katholieke Kerk*, Brussels 2007. 80.

⁶³ CIC Can. 1736 § 1.

⁶⁴ CIC Can. 1736 § 2.

⁶⁵ CIC Can. 1736 § 3.

⁶⁶ CIC Can. 1736 § 4.

⁶⁷ BEAL, J., *Hierarchical Recourse*, 102. MENDONÇA, A., *The Effect of the Recourse Against the Decree of Removal of a Parish Priest*, in *Studia Canonica* 25 (1991) 139–153. BEAL, I. P. – CORRIGEN, J. A. – GREEN, T. J. (ed.), *New Commentary on the Code of Canon Law*, New York-Mahwah, NJ. 2000. 1831 (PAPROCKI, TH. J.). Beal refers to a decision of the Pontifical Commission

8. *Prosecution and Resolution of the Hierarchical Recourse*

Hierarchical recourse against a singular administrative act must be submitted in writing⁶⁸ and can be proposed before the author of the decree who must transmit it immediately to the competent hierarchical superior.⁶⁹ The one having recourse or his advocate should work “like a good journalist and cover the essential questions (who, what, when, why, where and how).”⁷⁰ Moreover, a copy of the decree being impugned should be included. Relevant documentation that is in the possession of the petitioner should be bundled, indexed and added to the petition as well. Finally, relevant documentation or evidence that is not in the possession of the petitioner should be identified so that the superior can seek that evidence.⁷¹

The person making recourse always has the right to use an advocate or procurator.⁷² However, useless delays are to be avoided. A legal representative is to be appointed *ex officio* if the person making recourse lacks one and the superior thinks it is necessary. Nevertheless, the superior can always order the person making recourse to be present in order to be questioned.

The superior who deals with the recourse can not only confirm the decree or declare it invalid but also rescind or revoke it or, if it seems more expedient to him, emend, replace, or modify it.⁷³ In other words, the superior not only judges the violation of the law, but also the merits of the case.

for the Interpretation of the Decrees of Vatican II to argue that recourse against a decree of removal of a pastor has a suspensive effect. The Commission had used an analogy with c. 2146 § 3 CIC to respond positively. See: Pontifical Commission for the Interpretation of the Decrees of Vatican II, Response to proposed doubts, July 1, 1971: AAS 63 (1971) 860, n° 2. However, the dubium concerned art. 106 of *Regimini Ecclesiae Universae* and the question whether a recourse to the Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura against a decision of a Sacred Congregation in the procedure of the removal of a pastor had a suspensive effect or not. The legislator, when promulgating the 1983 code, clearly chose a system with a restrictive use of automatic suspension of the execution of decrees in the case of hierarchical recourse. The removal of a pastor was not included in this list, therefore, it is questionable whether the response of 1971 is still valid.

⁶⁸ BEAL, J., *Hierarchical Recourse*, 103.

⁶⁹ CIC Can. 1737 § 1.

⁷⁰ PUNDERSON, J. R., *Hierarchical Recourse to the Holy See: Theory and Practice*, in *CLSA Proceedings* 62 (2000) 19–47, here at 23.

⁷¹ BEAL, J., *Hierarchical Recourse*, 103.

⁷² CIC Can. 1738.

⁷³ CIC Can. 1739.

9. Prosecution of Recourse before the Dicasteries of the Roman Curia

Eventually, the hierarchical recourse might end up at the level of the competent dicastery of the Roman Curia.⁷⁴ The competency of each dicastery is defined in the apostolic constitution *Pastor Bonus* as amended by subsequent legislation and other norms.⁷⁵ The norms on hierarchical recourse of the code must be read and applied in conjunction with the norms on recourse contained in the *Regolamento Generale della Curia Romana*.⁷⁶

10. The Second Section of the Apostolic Signatura

The very last step in the procedure to challenge a singular administrative decree is recourse to the Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura. The establishment of the second section of the Apostolic Signatura as a result of the curial reform undertaken by Pope Paul VI in 1967 was a first step toward the organization of an elaborate system of administrative tribunals.⁷⁷ With the creation of the second section of the Apostolic Signatura by the apostolic constitution *Regimini Ecclesiae Universae*,⁷⁸ a supreme administrative tribunal, based on a secular model, was created in the Church.⁷⁹ The second section was made competent to resolve contentions that have arisen from the exercise of administrative power,⁸⁰ but likewise to resolve conflicts of competence between the various dicasteries of the Roman Curia.⁸¹ Special norms (*Normae Speciales*), approved

⁷⁴ PUNDERSON, J. R., *Hierarchical Recourse to the Holy See*, 19–47. MARCHESI, M., *I ricorsi gerarchici presso i dicasteri della Curia Romana*, in *Ius Ecclesiae* 8 (1996) 71–96.

⁷⁵ IOANNES PAULUS II, Const. Ap. *Pastor Bonus* (28 iun. 1988): AAS 80 (1988) 841–934 (hereafter cited as PB).

⁷⁶ *Regolamento Generale della Curia Romana* (30 apr. 1999): AAS 91 (1999) 629–699. Advocates before the Apostolic See are regulated by the motu proprio *Iustus iudex*, June 28, 1988: AAS 80 (1988) 1258–1261 and the *ordinatio* issued by the Secretariat of State, July 23, 1990: AAS 82 (1990) 1630–1634.

⁷⁷ KRUKOWSKI, J., *Le domaine du contrôle judiciaire des actes administratifs ecclésiastiques selon l'article 106 de la Constitution apostolique «Regimini Ecclesiae»*, in *Ephemerides Theologicae Lovanienses* 52 (1976) 380–389. See also MARTENS, K., *The Law that Never Was*, 178–222.

⁷⁸ PAULUS VI, Const. Ap. *Regimini Ecclesiae Universae* (15 aug. 1967): AAS 59 (1967) 885–928.

⁷⁹ On the Apostolic Signatura, see e.g., COUGHLIN, J. J., *The Historical Development and Current Procedural Norms*, 455–496 and 661–690. SCHWANGER, K. K., *Contentious-Administrative Recourse Before the Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura*, in *The Jurist* 58 (1998) 171–197.

⁸⁰ Art. 106: Per alteram sectionem Signatura Apostolica contentiones dirimit ortas ex actu potestatis administrativae ecclesiasticae, et ad eam, ob interpositam appellationem seu recursum adversus decisionem competentis Dicasterii, delatas, quoties contendatur actum ipsum legem aliquam violasse. In his casibus videt sive de admissione recursus sive de illegitimitate actus impugnati.

⁸¹ Art. 107: Per eandem sectionem iudicat insuper de conflictibus competentiae inter Dicasteria Sedis Apostolicae; cognoscit negotia administrativa a Romanae Curiae Congregationibus ipsi delata; videt de questionibus a Summo Pontifice eidem commissis.

in 1968 for a period of five years,⁸² were in effect until the new *lex propria*, promulgated in 2008, became effective.⁸³

The Apostolic Signatura is competent to judge only whether or not the challenged decision or singular administrative act is legitimate, or, in other words, whether that decision has violated the law, either *in procedendo* or *in decernendo*.⁸⁴ This constitutes the main difference from the procedure of hierarchical recourse: whereas the hierarchical superior can also look at the merits of the case, the Apostolic Signatura as supreme administrative tribunal is limited to a control of the legitimacy of the challenged decision and thus cannot look at the merits of the case. Of course, in practice it will sometimes be difficult to distinguish between a violation *in decernendo* and the merits of the case.⁸⁵

The recourse procedure before the Apostolic Signatura contains a number of steps: it starts with a petition for recourse, a first phase during which the admissibility of the petition is checked, and a second phase during which the recourse, if accepted or admitted, is dealt with. We will not deal with the procedure in detail, as that would lead us too far from our proper topic. When we return to the models presented at the beginning of this contribution, we come to the conclusion that at the very last moment in the procedure, the model of hierarchical recourse is changed into a model of double jurisdiction: a specialized tribunal, that is an administrative tribunal, will now make the final judgment in the case.

III. DIALOGUE BETWEEN PARTICULAR AND UNIVERSAL CHURCH?

The decree *Christus Dominus* concerning the pastoral office of bishops, shows what the role is of the various departments of the Roman Curia:⁸⁶

“9. In the exercise of his supreme, full and immediate authority over the entire church, the Roman pontiff makes use of the various departments of the Roman

⁸² *Normae speciales in Supremo Tribunali Signaturae Apostolicae ad experimentum servandae post Const. Ap. Pauli VI «Regimini Ecclesiae universae»* (23 mart. 1968): OCHOA, X. (ed.), *Leges Ecclesiae post Codicem iuris canonici editae*, III. Romae 1972. 5321–5332.

⁸³ BENEDICTUS XVI, M.P. *Antiqua ordinatione* (21 iun. 2008): AAS 100 (2008) 513–538 (hereafter cited as *Lex propria*). See also BONNET, P. A. – GULLO, C. (ed.), *La Lex Propria del S.T. della Segnatura Apostolica* (Studi Giuridici LXXXIX), Città del Vaticano 2010.

⁸⁴ *Lex propria*, Art. 34 § 1. Signatura Apostolica cognoscit de recursibus, intra terminum peremptorium sexaginta dierum utilium interpositis, adversus actus administrativos singulares sive a Dicasteriis Curiae Romanae latos sive ab ipsis probatos, quoties contendatur num actus impugnatus legem aliquam in decernendo vel in procedendo violaverit.

⁸⁵ On this difficulty, see PUNDERSON, J. R., *Hierarchical Recourse to the Holy See*, 40.

⁸⁶ *Conc. Vaticanum II*, Decr. *Christus Dominus*, 9 (28 oct. 1965): AAS 58 (1966) 676–677. English translation from TANNER, N. P. (ed.), *Decrees of the Ecumenical Councils*, II. London–Washing-

curia. These departments, accordingly, operate in his name and with his authority for the good of the churches and in the service of the sacred pastors.”

In the fine and highly theological introduction to the apostolic constitution *Pastor bonus*, John Paul II wrote that the Roman Pontiff

“(…) has also taken pains to deal carefully with the business of particular Churches, referred to him by the bishops or in some other way come to his attention, in order to encourage his brothers in the faith (cf. Lk 22:32), by means of this wider experience and by virtue of his office as Vicar of Christ and pastor of the whole Church. For he was convinced that the reciprocal communion between the bishop of Rome and the bishops throughout the world, bonded in unity, charity, and peace, brought the greatest advantage in promoting and defending the unity of faith and discipline in the whole Church.”

While the procedure of hierarchical recourse could be seen as a highly technical procedure, concerned about the minutia of the law, there is yet another way of looking at this particular procedure, namely as a form of reciprocal communion between the bishop of Rome and the bishops throughout the world. Or, hierarchical recourse can also be seen as yet another way of communication and exchange between the particular Church on the one hand and the universal Church on the other hand.

1. Exercise of Supervision versus Protection of Rights

We have classified the system of hierarchical recourse as a system in which the superior of the author of the administrative act is judge of his subordinate. In other words, the control of the exercise of administrative power is not done by judicial power, but by the same, albeit higher, administrative power. The procedure of hierarchical recourse looks therefore in the first place more like a procedure designed primarily and directly to exercise supervision (maintain the legality) of public administration and only secondarily and indirectly to protect rights. Or to put it differently: the procedure seems to be put in place to ensure that administrators apply and follow the law carefully. From that perspective, when recurrent claim they have won a case, it actually means that the law was put aside and not or only partially observed. In light of the abovementioned ci-

ton D.C. 1990. 923: “9. In exercenda suprema, plena et immediata potestate in universam Ecclesiam, Romanus Pontifex utitur Romanae Curiae Dicasteriis, quae proinde nomine et auctoritate illius munus suum explent in bonum Ecclesiarum et in servitium Sacrorum Pastorum.”

tation of *Pastor bonus*, some nuance is needed: control is not the right term to use, it is better to speak of communion and exchange.

However, one also needs to consider that the procedure is not only concerned about just following the law. Ultimately, the salvation of souls is the supreme law (i.e. c. 1752). From that perspective, one can also understand the emphasis put on reconciliation between the author of a decree and the recurrent(s) [c. 1733] and the need to avoid, as much as possible, conflicts. This approach is typical for the overall approach of Book VII.

When trying to explain the mechanics of the system in a precise way, often difficulties are encountered, especially in an American context, where law is used in an often very litigious way. In early 2011, a number of American dioceses were confronted with for them unfavorable decisions of the Congregation for Clergy in recourse against parish closures and reduction of churches to profane use. The language used by parishioners in those cases unfortunately reflects more the American mentality than the reality of canon law.

2. *Communication between Bishop or Superior and the Competent Dicastery*

While letters from a dicastery of the Roman Curia may sometimes be seen as inconvenient or even bothersome, it is important not to ignore them and to answer in an appropriate way, especially in cases of hierarchical recourse. The competent dicastery will contact the diocesan bishop (or the superior) after having received the recourse and admitting the recourse to examination. That simply means that the recurrent has respected the procedural norms and the peremptory time limits; therefore the dicastery is obliged to examine the recourse and to formulate a reply to the complaint.

What needs to be kept in mind and what is crucial in the procedure at this point is that the dicastery received a petition for recourse from a recurrent, with the information provided by the same recurrent. The dicastery has no other information at that point. The letter that is typically sent to the bishop (or superior) is a letter with a double request, namely to send the (pertinent) *acta* of the case to the dicastery, together with the *votum* of the bishop (or superior). Both (sets of) documents are equally important. The *acta* are important because they typically contain all the information that was needed for and justifies the decree that is now challenged. The *votum* gives the bishop (or the superior) the opportunity to explain the case – if needed, at great length – and to propose to the dicastery the desired outcome.

While this seems simple, it is often overlooked and important information is omitted. The *votum* should be written from the perspective of a good journalist, who tries to explain to his readers, unfamiliar with the case, what has happened and how the situation has evolved. In other words, it is important to cover es-

sential questions (who, what, when, why, where and how), as we pointed out earlier. The bishop should also in his *votum* underscore and explain any particular or unusual circumstances that led to the decision that is now being challenged; he cannot assume that the dicastery knows everything. An example can clarify this important nuance. We all know that a bishop can relegate a church to profane but not sordid use, provided there are grave causes that suggest such action, and after having heard the presbyteral council and with the consent of those who legitimately claim rights for themselves in the church, provided of course that the good of souls suffers no detriment thereby (i.e. c. 1222 § 2). It is the bishop who will first come to the conclusion that these grave causes are present. Financial reasons can constitute such grave causes. It will, however, not be sufficient for the bishop to simply say that financial reasons constitute in this case the grave cause required by the law and only send in the balance sheet of the parish that owns the building. The bishop will have to explain what the balance sheet means in these particular circumstances; he cannot expect the dicastery to understand the balance sheet and be an expert in accounting. The balance sheet illustrates and supports the explanation given by the bishop in his *votum*. Such an explanation is, of course, an example of that dialogue between the particular Church and the universal Church.

3. Role of the Recurrent and Advocate/Procurator

The advocate/procurator of a recurrent must look after the interests of the recurrent. That does not mean that the advocate/procurator plays the same role as in civil litigation, and certainly not as in the American court system. Unfortunately, the tone that is often used by such advocates is not reconciliatory, but more adversarial in nature and sometimes simply insulting to the diocesan bishop whose decree is being challenged. It does not cost anything to be a gentleman, and will also help the recurrent.

The advocate/procurator must always keep an eye on the bigger picture, and be willing to compromise. It happens that a recourse procedure does not lead to the hoped for result. The priest who was suspended or not by a decree of the bishop is not being restored to ministry by the competent dicastery, but the tone of the bishop towards the priest has changed. It may not be in the best interest of the recurrent to have recourse to the Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura, because such a step may only confirm both parties in their positions. Moreover, it is the task of the advocate/procurator to carefully study the decree of the dicastery rejecting the recourse, and to consider the options, including the option not to make recourse to the Signatura. It requires an advocate/procurator sometimes to convince the recurrent that further procedural steps may be counterproductive or even simply a waste of time and money.

4. *Effects of the Recourse*

While recourse may not immediately give the hoped for result to a recurrent in the sense that the decree that was challenged through the procedure of recourse is confirmed instead of overturned, other things may happen during the recourse procedure. The dicastery may, in its correspondence with the bishop, suggest another approach or even write to the bishop that certain actions are best corrected, even though the decree of the dicastery did not overturn his decree.

Such results are not visible and certainly not measurable. However, this is the perfect example of that interaction or dialogue between the universal Church and the particular Church: a decision is not imposed, but the diocesan bishop is given guidance and advice about the law and about how to apply the law in particular circumstances. It is another form of the fraternal correction, but one that takes place far from the cameras and therefore has more potential for success.

CONCLUSION

Often, local administrators see the Roman oversight of the local administrative decision-making process as cumbersome and annoying. Such was not different when American and other dioceses were confronted with negative decisions by Roman dicasteries, in particular of the Congregation for the Clergy, in cases where hierarchical recourse was made to Rome. However, this is the consequence of the choice for the model of hierarchical recourse during the Code revision process. Moreover, it is the only and a very limited way of protecting the rights of the faithful against an excessive executive power. Supervision by higher authority leads to a better understanding of the law, to better decisions and, ultimately, to a basic respect for the law, which is the law of love. It ultimately comes down to the question raised in the 1st–2nd century by the Roman poet Juvenal: *Quis custodiet ipsos custodes?*⁸⁷ Who will watch the watchmen? And ultimately: who will uphold the law?

⁸⁷ JUVENAL, *Satires* (Satire VI), 346–348.

Szabolcs Anzelm SZUROMI, O.Praem.

**AN OVERVIEW ON THE INTERNATIONAL RELATIONS
OF THE HOLY SEE SINCE THE ‘ROMAN QUESTION’ UNTIL 1967,
CORRELATED WITH THE FIRST CODIFICATION (1917)***

INTRODUCTION; I. POLITICAL AND INTERNATIONAL LEGAL MILIEU, 1. *‘Roman Question’*, 2. *The Great War and Pope Benedict XV*; II. THE SECRETARIAT OF STATE AND THE LEGATES OF THE ROMAN PONTIFF; III. THE HOLY SEE’S ACTIVE PARTICIPATION IN THE INTERNATIONAL RELATIONS BASED ON THE CIC (1917); CONCLUSION

INTRODUCTION

Since the beginning of the 19th century has become widely accepted in the so called “continental legal systems” the necessity of the codification (i.e. *Code Civil* [1804]). It was a rational consequence of the already existing unhandily and over-multiplied legal sources and those many loopholes which aggravated the day-to-day work of the legal systems. This new form, like the codified law, should be based on clear principles in order to regulate in a complex form an entire legal field, and its norms should be as general as possible to be applicable for any variation of cases of law. This norm had to take place on the top of the hierarchy of legal sources, well known (published and promulgated) by every subject of it.¹ As Pietro Gasparri had explained in his introduction, written to the Pius-Benedict Code, the reason for the canonical codification was quite the same.² The numerous canonical norms from different times and circumstances, define the right source with correct interpretation based on the many parallel regulations, the several alterations within the texts on the similar cases had made too difficult to establish the canonically proper conclusion of the process.³ There were still many loopholes and misinterpretations within the canonical system

* This publication was written in the *St. Michael’s Abbey of the Norbertine Fathers* (Silverado, CA), in the *Collegio S. Norberto* (Rome), and in the *International Canon Law History Center* (Budapest). This text is an extended version of my presentation at the international conference: *Non nova sed nove – Codex iuris canonici (1917)* [Catholic University of Lublin, on October 18th 2017], which was made with the support of KAP17-63018-3.6-JÁK project.

¹ PLÖCHL, W., *Geschichte des Kirchenrechts*, V. Wien–München 1969. 301–302.

² STICKLER, A. M., *Historia iuris canonici latini* (Institutiones academicae. Historia fontium I), Roma 1950. 380–383.

³ *Codex Iuris Canonici* (1917), *Praefatio*, xxxiv–xl.

too.⁴ Pope Saint Pius X (1903–1914) – as we know well – died before the end of the codification, which had been begun under his direction⁵; therefore Pope Benedict XV was the one who promulgated the first Code of Canon Law on May 27th 1917, which had come into force on Pentecost Day: May 19th 1918.⁶

The CIC (1917) is distributed into five books, and within Book II (*De personis*), Section II (*De clericis in specie*), Title VII (*De suprema potestate deque iis qui eiusdem sunt ecclesiastico iure participes*) can be found those canons which regulate the authority of the Roman Pontiff, the Roman Curia, including the rights regarding the international relations.⁷

Here, I would like to focus on the specified duties of the section of the Sacred Congregation for Extraordinary Ecclesiastical Affairs in the form fixed by the *Codex Iuris Canonici* of 1917 (Can. 263)⁸ until the time of the Apostolic Constitution *Regimini Ecclesiae Universae* of August 15th 1967 by Pope Blessed Paul VI (1963–1978) who reformed the Roman Curia and gave a new face to the Secretariat of State.⁹ We can understand properly the relevance and role of the Secretariat of State and its international activities through some significant negotiations, accords or even concordats. Nevertheless, we must see that particular international background and the changes in the juridical status of Rome to explain a clear picture about the international activity of the Holy See.

⁴ EPP, R. – LEFEBVRE, C. – METZ, R., *Le droit et les institutions de l'Église catholique latine de la fin du XVIII^e siècle à 1978. Sources et institutions* (Histoire du Droit et des Institutions de l'Église en Occident XVI), Paris 1981. 217–241.

⁵ MINELLI, CH., *Pio X e la sistematica del Codex Iuris Canonici*, in BRUGNOTTO, G. – ROMANATO, G. (a cura di), *Riforma del Cattolicesimo? Le attività e le scelte di Pio X* (Pontificio Comitato di Scienze Storiche), Città del Vaticano 2016. 293–323, especially 302–306.

⁶ ERDŐ, P., *Geschichte der Wissenschaft vom kanonischen Recht. Eine Einführung*, Hrsg. von L. MÜLLER (Kirchenrechtliche Bibliothek 4), Berlin 2006. 149. ERDŐ, P., *Storia delle Fonti del Diritto Canonico* (Istituto di Diritto Canonico San Pio X, Manuali 2), Venezia 2008. 151–152. ÁLVAREZ DE LAS ASTURIAS, N., *Il Codice di diritto canonico del 1917 quale oggetto storico*, in *Ius Ecclesiae* 23 (2011) 745–764. SEDANO, J., *Dal Corpus Iuris Canonici al primo Codex Iuris Canonici: Continuità e discontinuità nella tradizione giuridica della Chiesa latina*, in *Folia Theologica et Canonica* IV (26/18) [2015] 215–238.

⁷ CIC (1917) Cann. 218–270.

⁸ CIC (1917) Can. 263 – *Officium Secretariae Status, cuius moderator est Cardinalis Secretarius Status, constat triplici parte hoc ordine: 1° Prima pars, cui praesidet Secretarius Congregationis pro negotiis ecclesiasticis extraordinariis, versatur in negotiis quae eidem Congregationi examinanda subiici debent ad normam can. 255, ceteris pro diversa eorum natura ad peculiare Congregationes remissis; 2° Altera pars, cui praest Substitutus, incumbit in ordinaria negotia; 3° Tertiam partem dirigit Cancellarius Brevium Apostolicorum, qui vacat expeditioni Brevium.*

⁹ PAULUS VI, Const. Ap. *Regimini Ecclesiae Universae* (15 aug. 1967): AAS 59 (1967) 885–928; in detailed, cf. DEL RE, N., *La Curia Romana. Lineanti storico-giuridici* (Sussidi eruditi 23), Roma 1970.² 6–60.

I. POLITICAL AND INTERNATIONAL LEGAL MILIEU

I. 'Roman Question'

The international political status of the Holy See must be mentioned here in order to understand that extreme difficult diplomatic situation which almost hamstrung the active and effective international interventions of the Roman pope (here particularly Benedict XV [1914–1922] and Pius XI [1922–1939]) in the time of the so called Great War (1914–1918), and also under the regulation of the CIC (1917), until 1929.¹⁰ As it is common knowledge, for 1861 only the classical territory of the 'Patrimonium S. Petri' remained under the papal supreme authority as a sovereign territory.¹¹ Camillo Benso di Cavour, leading figure of the Italian unification († 1861) had prepared a proposal to solve the 'Roman Question' which contained the preservation of the sovereign legislative, administrative and juridical authority of the Roman Pontiff within the Vatican, which particular territory could remain as property of the pope, moreover, within the new, unified Italy the Holy Father could receive honorary privileges, besides the yearly financial support, provided by Italy. This offer was radically rejected by Pope Pius IX (1846–1878). The 'Patrimonium S. Petri' in that time enjoyed the military protection by Napoleon III's († 1873) Army against the troops of Giuseppe Garibaldi († 1882). None the less a treaty which ratified between Italy and France guaranteed the inviolability of the territorial integrity of the 'Patrimonium S. Petri' since September 15th 1864, however the same document obligated France to pull off gradually its army, which had been ended for 1870. The papal troops were dismissed and only the Swiss Guard remained for protection of the Vatican, which after a high number of casualties laid down arms on September 20th 1870. Right after the annexation and popular vote the 'Patrimonium S. Petri' was declared as part of Italy by the Royal Decree 5903, on October 9th 1870.¹² On February 4th 1871 Rome has become the capital city (moved from Florence) of the united Italy. Based on the principles of international law, the Papal State *de facto* had no existence any more. Based on the contemporary international law the situation was delicate, because the military occupation could claim to be lawful only, if it established on common official agreement, tacit consent, or on legal prescription.¹³ Therefore, the pope *de jure*

¹⁰ Cf. SZUROMI, SZ. A., *A Pápai Állam alkotmányfejlődése a kezdetektől az olasz egységig*, in *Jog történeti szemle* 4 (2006) 20–23, especially 21.

¹¹ Cf. DALLA TORRE, P., *L'opera riformatrice ed amministrativa di Pio IX fra il 1850 e il 1870*, Roma 1945.

¹² In detailed, cf. JEDIN, H. (Hrsg.) *Handbuch der Kirchengeschichte*, VI: *Die Kirche in der Gegenwart*, Freiburg–Basel–Wien 1971. 696–705.

¹³ BÁNK, J., *Egyházi jog. Az egyházi alkotmányjog alapjai*, Budapest 1958. 61.

had still his sovereign authority over the entire – former – Papal State.¹⁴ Nevertheless, even Italy recognized several times during the annexation the independent status of the Holy See in numerous official memorandum letters, which were delivered to several states. This legal concept had become described by Emilio Visconti-Venosta (†1914) minister of foreign affairs on October 18th 1870. It was the basis for the document of May 13th 1871: *Legge sulle prerogative del Sommo Pontefice e della S. Sede e sulle relazioni dello Stato colla Chiesa*, which named in brief form: ‘Guarantee-Law’. This ‘Law’ tried to guarantee the independence of the Holy See and the right to keep or develop further diplomatic relations, including the accrediting rights of ambassadors (nuncios) to states or international legal entities. Finally, intended to settle the arising financial consequences of the termination of the Papal State, means support of the central budget of the Church and annuity to the pope. However, nor Pope Pius IX, nor his successors had accepted this offered financial solution, because it could be an argument in the hands of the Italian government to justify the unjust annexation of the Papal State and the other consequences.¹⁵ This is that particular political – legal situation which created the ‘Roman Question’, and which had made a strong influence on the diplomatic capacity of the Roman Pontiff and the Holy See during the World War I (1914–1918), and also on that atmosphere wherein the first codification happened, clearly validate the unbroken, ancient rights of the Roman Pope and the Holy See in the international law. This summarized unclarified legal situation was ended by the Lateran Treaty on February 11th 1929, when the document of 27 Articles had been accepted by Pope Pius XI (1922–1939) and King Vittorio Emanuele III (†1947).¹⁶ Within the Lateran Treaty Italy has accepted the rights of the Holy See, to accredit and to receive diplomatic representatives to the states and to international recognized legal entities based on the principles of the international law (Art. 12).¹⁷ It means

¹⁴ In detailed, cf. MORSS, J. R., *The International Legal Status of the Vatican/Holy See Complex*, in *The European Journal of International Law* 26/4 (2016) 927–946, especially 927–931.

¹⁵ CAMMEO, F., *Ordinamento giuridico dello Stato della città del Vaticano*, Firenze 1932. 18–23.

¹⁶ “Che la Santa Sede e l’Italia hanno riconosciuto la convenienza di eliminare ogni ragione di dissidio fra loro esistente con l’addivenire ad una sistemazione definitiva dei reciproci rapporti, che sia conforme a giustizia e dalia dignità delle due Alte Parti e che, assicurando alla Santa Sede in modo stabile una condizione di fatto e di diritto la quale Le garantistica l’assoluta indipendenza per l’adempimento della Sua alta missione nel mondo, consenta alla Santa Sede stessa di riconoscere composta in modo definitivo ed irrevocabile la «questione romana», storia nel 1870 con l’annessione di Roma al Regno d’Italia sotto la dinastia di Casa Savoia; Che dovendosi, per assicurare alla Santa Sede l’assoluta e visibile indipendenza, garentir Le una sovranità indiscutabile pur nel campo internazionale, si è ravisata la necessità di costituire, con particolari modalità, la Città del Vaticano, riconoscendo sulla medesima alla Santa Sede la piena proprietà e l’esclusiva ed assoluta potestà e giurisdizione sovrana (...).”: AAS 21 (1929) 209–210.

¹⁷ AAS 21 (1929) 211; cf. RUDA SANTOLARIA, J. J., *Los sujetos de derecho internacional. El caso de la Iglesia católica y del Estado de la Ciudad del Vaticano*, Lima 1995. 8. VIEJO-XIMÉNEZ, J. M.,

much more what we can see by the first glance: the treaty recognized that the decisions of the Congress of Vienna (March 19th 1815)¹⁸ and of the Congress of Aachen (November 21st 1818)¹⁹ on the classes of diplomats are in force, but they also accepted the regulation of the CIC (1917) on the rights of legates of the Roman Pontiff (Cann. 265–270) in correlation with the Congress of Vienna (i.e. the nuncio is *ipso jure* the head of the diplomatic corps.²⁰ Italy on the same day of the Lateran Treaty had signed the Concordat with the Holy See, as legal consequence of the afore-mentioned principles.

2. The Great War and Pope Benedict XV

Pope Benedict XV (1914–1922), few months after the promulgation of the Code, addressed a peace proposal in French, to terminate the still going war. The international atmosphere looked better than before to end the war.²¹ The Letter *Dès le Début* (August 1st 1917, sent on August 15th)²² intended to make influence on the Governments, emphasizing: “(...) Once the supremacy of law has been established, let every obstacle to the ways of communication between the peoples be removed, by ensuring through rules to be fixed in similar fashion, the true freedom and common use of the seas. This would, on the one hand, remove many reasons for conflict and, on the other, would open new sources of prosperity and progress to all.”²³ Even the pope settled practical, articulated suggestions for peace negotiation, the reaction was humiliating refusal. Nevertheless, Pope Benedict XV declaration supported well the classical legal concept of the Holy See and her sovereignty as basis for negotiation with States. It must be emphasized, that because the several failed international negotiations and proposals in the time of the Great War, the other results in diplomatic fields of the Holy See are more valuable.²⁴ During the reign of Pope Benedict XV the diplomatic relations of the Holy See – which still suffered under the so called

Posición jurídica de la Iglesia católica en el orden internacional, in *Almogaren* 36 (2005) 45–84, especially 53–60.

¹⁸ JARRETT, M., *The Congress of Vienna and its Legacy: War and Great Power Diplomacy after Napoleon*, London 2013. VICK, B., *The Congress of Vienna. Power and Politics after Napoleon*, Cambridge MA. 2014.

¹⁹ RICH, N., *Great Power Diplomacy: 1814–1914*, New Delhi 1992. 33–35.

²⁰ BĀNK, J., *Egyházi jog*, 69–73.

²¹ POLLARD, J. F., *The Unknown Pope. Benedict XV (1914–1922) and the Pursuit of Peace*, New York, NY. 1999. 117–123.

²² BENEDICTUS XV, Litt. *Dès le Début* (1 aug. 1917): AAS 9 (1917) 417–420.

²³ EHLER, S. Z. – MORRALL, J. B. (ed.), *Church and State Through the Centuries*, Westminster, Maryland 1954. 376.

²⁴ POLLARD, J. F., *The Unknown Pope. Benedict XV*, 123–128.

problem of ‘Roman Question’ – had risen from 17 (in 1914) to 27 (in 1922), including the diplomatic relationship with France, Great Britain and Germany. The World War I (July 28th 1914 – November 11th 1918) had overshadow the papacy of Benedict XV, however – as I have underlined – particularly during that dark time the Holy Father was able to express his governing, pastoral, and international diplomatic activity, which clearly approved the Holy See’s active membership in the international law and relations, improve that expressively, with the promulgation of the Code of Canon Law, as masterpiece of his reign.

The Great War had changed the political map of the world²⁵, which resulted in a more accurate juridical partition of the duties of Church and State and the cessation of official Christian state administration, with some exceptions, such as England²⁶, Ireland²⁷, and Greece.²⁸ The Church however preserved for the most part of her participation in public areas of education and social welfare; furthermore state approved and supported pastoral matters such as the armed forces, university, hospital pastoral service, or prison ministry.²⁹ In individual countries, depending on the internal political situation, the legal foundation of the separation of Church and State took place with different intensity and degree.³⁰

II. THE SECRETARIAT OF STATE AND THE LEGATES OF THE ROMAN PONTIFF

Only four years after his *Motu Proprio Arduum sane munus* (March 19th 1904)³¹ on the codification process, Pope Saint Pius X had regulated the law of the Secretariat of State by his Constitution *Sapientia Consilio* (June 29th 1908).³² It had become the primary source for the CIC (1917) Can. 263.³³ Following the apos-

²⁵ In detailed, cf. SZUROMI, Sz. A., *The Changes of Modern Era Relation of Church and State in Europe*, in *Folia Canonica* 8 (2005) 65–77.

²⁶ GARBETT, C., *The Church and State in England*, London 1950. 122–155.

²⁷ MC DONAGH, E., *Church and State in the Constitution of Ireland*, in *The Irish Theological Quarterly* 28 (1961) 131–144.

²⁸ PODSKALSKY, G., *Kirche und Staat in Griechenland*, in *Trierer theologische Zeitschrift* 76 (1967) 298–322.

²⁹ SZUROMI, Sz. A., *The Changes of Modern Era*, 68.

³⁰ BRIÈRE, Y., *Concordats postérieurs a la Grande Guerre*, in NAZ, R. (ed.), *Dictionnaire de droit canonique*, III. Paris 1942. 1431–1472; cf. LEISNER, W., *Geglaubtes Recht. Säkularisierte religiöse Grundlagen der Demokratie*, in INSENSEE, J. – REES, W. – RÜFNER, W. (Hrsg.), *Dem Staate, was des Staates – der Kirche, was der Kirche ist. Festschrift für Joseph Listl zum 70. Geburtstag* (Staatskirchenrechtliche Abhandlungen 33), Berlin 1999. 115–128.

³¹ ERDÓ, P., *Egyházjog* (Szent István Kézikönyvek 7), Budapest 2014.⁵ 237–239. SZUROMI, Sz. A., *Az egyházi intézményrendszer története* (Szent István Kézikönyvek 15), Budapest 2017. 318.

³² FELICIANI, G., *La riforma pastorale della Curia Romana*, in BRUGNOTTO, G. – ROMANATO, G. (a cura di), *Riforma del Cattolicesimo?*, 285–292, especially 288–291.

³³ Cf. KOENIGER, A. M., *Katholisches Kirchenrecht mit Berücksichtigung des deutschen Staatskirchenrechts* (Herder Theologische Grundrisse), Freiburg im Breisgau 1926. 202–206.

tolitic constitution's prescription, Can. 263 distributed the Secretariat of State into three different sections.³⁴ The first section (*Prima pars* – n. 1) was presided by a secretary of Congregation for Extraordinary Ecclesiastical Affairs. This Congregation had right – described in Can. 255³⁵ – to prepare the constitution or division of dioceses, to make personal suggestion to fill vacant dioceses, to form point of view for the Holy Father regarding questions which arose from the side of civil governments.³⁶ Regarding any form of agreements (including concordats), conventions, protocols, declarations, “modus vivendi” and exchange of notes with any nations, the Cardinal Secretary of this Congregation was responsible to analyse with the congregation members the proper state- and international law, in order to prepare a well deliberated report to the Holy Father to promote canonically and legally a possible document, acceptable by the Holy See.

The second section (*Alter pars* – n. 2) was led by a Substitute – who was the deputy of the Cardinal Secretary – and had responsibility to handle the so-called “ordinary cases” (*negotia ordinaria*), like the ecclesiastical and civil awards.³⁷

The third section (*Tertia pars* – n. 3) was under the direction of a Chancellor as the head of the *Sacra Cancellaria Brevium*, dealing and expediting basically with those different “breves” which had arrived to it from the Congregations. This meant only an editing activity.³⁸

Obviously, if we talk about the international relations of the Holy See, must be mentioned the legates of the Roman Pontiff, particularly because they international recognition of this ancient service not only survived the termination of the Papal State, but because the Roman Pope has never lost his sovereign authority based on the international law, and it was clearly recognized by the Lateran Treaty in 1929.³⁹ Naturally the CIC (1917) had been composed more than a decade before it, but followed precisely the early legal and canonical

³⁴ VERMEERSCH, A. – CREUSEN, J., *Epitome iuris canonici cum commentariis ad scholas et ad usum privatum*, I. Brugis–Bruxellis 1924.² 214.

³⁵ CIC (1917) Can. 255 – Ad Congregationem pro negotiis ecclesiasticis extraordinariis spectat dioeceses constituere vel dividere et ad vacantes dioeceses idoneos viros promovere, quoties hisce de rebus cum civilibus Guberniis agendum est; insuper Congregatio in ea negotia incumbit, quae eius examini subiiciuntur a Summo Pontifice per Cardinalem Secretarium Status, praesertim ex illis quae cum legibus civilibus coniunctum aliquid habent et ad pacta conventa cum variis Nationibus referuntur.

³⁶ VERMEERSCH, A. – CREUSEN, J., *Epitome iuris canonici*, I. 214. BÁNK, J., *Egyházi jog*, 61.

³⁷ VERMEERSCH, A. – CREUSEN, J., *Epitome iuris canonici*, I. 214. BÁNK, J., *Egyházi jog*, 61.

³⁸ VERMEERSCH, A. – CREUSEN, J., *Epitome iuris canonici*, I. 214. BÁNK, J., *Egyházi jog*, 61.

³⁹ CARON, P. G., *Corso di storia dei rapporti fra Stati e Chiesa*, II: *Dal concilio di Trento ai nostri giorni*, Milano 1985. 229–256.

sources (back to the 4th century)⁴⁰, moreover the above referred Congress of Vienna (1815). From the text of the CIC (1917) Can. 265⁴¹ is quite clear, that the Roman Pontiff had right – as an entirely independent sovereign from the secular rulers – to represent himself by his own diplomats at the states, recognized by the international law.⁴² The Code listed the *legatus a latere*, who as Cardinal acted in the person of the Roman Pope in some extraordinary important cases (Can. 266)⁴³; the *nuncio* or *internuncio*, whom was accredited by the Holy See with stable diplomatic status to the government of some state, keeping diplomatic connection and constant contact between the Holy See and the state (Can. 267 §1). Nevertheless, the nuncio's mission was also cover the relationship with the local church, to inform on that the Holy See, in particular regarding the possible new bishops and the circumstances of the ecclesiastical provinces. His status was equal with the ambassadors, and based on the classification of the Congress of Vienna (1815) he preceded every other ambassador within the diplomatic corps. The nunciature within the canonical – not in the international law – could have a first or second class status. The second class of the stable papal diplomats was the internuncio. The internuncio was not leader of the diplomatic corp of his official place. Finally, there was the class of apostolic delegate (Can. 267 §2) who had ordinary authority in those cases which were entrusted him by the Holy See. They were working in those countries which did not have diplomatic relation with the Holy See. In the CIC (1917) remained the antic status of 'legatus natus', those who had the legate title based on 'native right', means, the status were attached to a primate or metropolitan see (Can. 270).⁴⁴ This title did not authorize to any real right or obligation that person who had the privilege to use it.

⁴⁰ X 1.30.3-5: FRIEDBERG, AE. (ed.), *Corpus iuris canonici*, II. Lipsiae 1881. 183–185; VI 1.15.3: FRIEDBERG II. 984; cf. SZUROMI, SZ. A., *Az egyházi intézményrendszer története*, 301.

⁴¹ CIC (1917) Can. 265 – Romano Pontifici ius est, a civili potestate independens, in quamlibet mundi partem Legatos cum vel sine ecclesiastica iurisdictione mittendi.

⁴² VERMEERSCH, A. – CREUSEN, J., *Epitome iuris canonici*, I. 215–216; in detailed, cf. CARDINALE, I., *Le Saint-Siège et la diplomatie*, Paris 1963.

⁴³ CIC (1917) Can. 266 – Dicitur *Legatus a latere* Cardinalis qui a Summo Pontifice tanquam *alter ego* cum hoc titulo mittitur, et tantum potest, quantum ei a Summo Pontifice demandatum est.

⁴⁴ CIC (1917) Can. 270 – Episcopis qui, ratione sedis, titulo Legati Apostolici decorantur, nullum exinde competit speciale ius.

III. THE HOLY SEE'S ACTIVE PARTICIPATION IN THE INTERNATIONAL RELATIONS BASED ON THE CIC (1917)

The Apostolic Holy See, as a subject of international law, further maintained her rights to sign bilateral agreements in regard to the operation of the Catholic Church, which as part of international law oblige the signing partners to the execution of what is included in it.⁴⁵ These agreements between the Holy See and individual states, which record and arrange the most important common questions, are called concordats. The questions involved are the Church's freedom and her rights; the circumstances of appointing bishops; Church and State regulations of parish priests and military chaplains and questions related to their activities and monetary compensation; the Church's immunity; the regulation of Catholic education and pedagogy; and the area of marriage law. In addition to this, there exists the so-called partial agreement, or the form of 'modus vivendi'.⁴⁶ Naturally, there are different theories among canon lawyers on the recognition of the spiritual sovereignty, like the legal theory, privilege theory, or contractual theory. The concordat – or any category of legal documents between the Holy See and other countries or international legal entities – is signed by two sovereign authorities (religious and secular) and not by two states. Within these types of 'international' accords only one party is a state meanwhile the other one is an 'association' organized for spiritual purpose. This eminent 'association' enters into agreement with individual states in regard to those responsibilities and rights, which are due to the functioning the Church in the particular state. This kind of contract fundamentally differs of agreements between government of individual states and various religious groups – or denominations – because those are issued not between two international legal subjects, therefore needed not to be ratified by the concerned country's parliament. The text of these agreements are prominent sources of the particular ecclesiastical law of the concerned countries, and being part of international law so both parties' approval are necessary if they intend to change it. The stability of the agreement is secured by the Church too, which is well illustrated by Canon 3 of CIC (1917)⁴⁷, but also Pope Benedict XV's allocution on November 21st 1921.⁴⁸

⁴⁵ GRAHAM, R., *Vatican Diplomacy. A Study of Church and State on the International Plane*, Princeton, N.J. 1959. 157–183; cf. VIEJO-XIMÉNEZ, J. M., *Los Concordatos de Pío XII a Pablo VI (1939–1978)*. (2) *Soluciones y tendencias*, in *Revista Española de Derecho Canónico* 68 (2011) 205–258, especially 215–219.

⁴⁶ Cf. ERDŐ, P., *Egyházjog*, 306–309.

⁴⁷ CIC (1917) Can. 3 – Codicis canones initas ab Apostolica Sede cum variis Nationibus conventiones nullatenus abrogant aut iis aliquid obrogant; eae idcirco perinde a cin praesens vigere pergent, contrariis huius Codicis praescriptis minime obstantibus.

⁴⁸ AAS 13 (1921) 522–524; cf. MAZGAJ, M. S., *Church and State in the Communist Poland. A History, 1944–1989*, Jefferson, N.C. 2010. 26.

It is also clear, that to make modification, alteration, supplementing, etc. in the ratified international bilateral agreements (accord, partial-agreement, concordat), it is necessary an essential and radical change of the related circumstances. Even though the Holy See has been enjoying territorial sovereignty again based on the Lateran Treaty, ratified in 1929, after the long period since October 9th 1870, this is not the substantive condition for her to be real subject of the international law, only a better emphasis on her independence. It is well approved by the legal arguments and by that statistic which we indicated above, supplemented some good example (even before the Great War, and the first Code of Canon Law), e.g., Concordat to erect a theological faculty in Strasburg (1902), modification of the concordat with Spain (1904), Concordat with Congo (1906), convention for the Polish seminaries in Russia (1907), Concordat with Serbia (1914); after the Code: Latvia (1922), Bavaria (1924), and Poland (1925).⁴⁹ Beside of these kinds of agreements one is conspicuous: the so-called Lateran Treaty, which had been signed with Italy by Pope Pius XI (1922-1939) on February 11th 1929. This treaty – in fact three treaties – dissolved the so-called – earlier mentioned – ‘Roman Question’, specifying the legal status of the Vatican City and her relationship with the Italian State. Italy acknowledged the Vatican as a sovereign state, which is under the only legal control of the Holy See by own, unique and absolute authority.

In order to illustrate the international activity of the Holy See based on those authorizations which laid on the fundamental regulation of the CIC (1917), some contents of concordats are the best examples, from different epochs of the force of the Pius-Benedict Code. It is worth casting a glance at the content of agreements contracted with Austria (June 3rd 1933) and Germany (July 20th 1933) between World War I and World War II. The Austrian concordat drafted in 1933 was signed under the reign of Pius XI by Eugenio Pacelli and Engelbert Dolfuss.⁵⁰ The document contains 23 Articles and regulates the installation of vacant bishop’s see⁵¹, particularly mentioning the conditions of bishop nomination with right of succession, i.e. coadjutor-bishop, assuring preliminary negotiations between the Apostolic Holy See and the government in regard to nominee. The agreement mentions the functioning of theological faculties and priestly seminaries.⁵² It talks about religious instruction in parochial and state schools, in the latter one referring to the Austrian statutes of public education.⁵³ In the concordat the Austrian state acknowledges the legal force on civil law of marriage service performed in canonical form, which needs registration by the

⁴⁹ SZUROMI, Sz. A., *The Changes of Modern Era*, 72.

⁵⁰ AAS 26 (1934) 249–282.

⁵¹ Art. III: AAS 26 (1934) 249–250.

⁵² Art. V: AAS 26 (1934) 253–254.

⁵³ Art. V: AAS 26 (1934) 254.

state authority. Moreover, it lays down the rights of ecclesiastical tribunals in regard to the proclamation of nullity of marriage bond and the dissolution of solemnized but not consummated marriage performed in canonical form.⁵⁴ In addition to this, it regulates the functioning of military ordinary⁵⁵, the conditions of activities and founding of religious orders or other congregations living an apostolic life⁵⁶, the financial support of the Church⁵⁷, or questions related to juridical and personal property of the Church.⁵⁸

We can find more wide-ranging ordinances than this in the German concordat of July 20th 1933 containing 34 Articles, which was signed by Eugenio Pacelli and Franz von Papen.⁵⁹ The purpose of this concordat was to secure the free functioning of the Catholic Church inside Germany, as it is written explicitly in Art. 1st. The validity of this document extended over Bavaria, Prussia, and Baden, with which provinces the Holy See already signed independent agreement earlier. The German State declared the Catholic Church's free pastoral activities, free religious press work, and undisturbed spiritual work too.⁶⁰ The agreement also touched upon the individual German diocese's regional divisions and upon the criteria of establishing new dioceses.⁶¹ We can find further regulations about parishes⁶², right of presentation⁶³, theological faculties operating in state universities⁶⁴, foundation and function of priestly seminaries⁶⁵, service of military chaplain⁶⁶, and priests working in public health institutions.⁶⁷ Regarding activities of parochial schools, the agreement makes decrees so that those could operate as private schools and those were under the ordinance of prevailing public educational and budgeting legislation concerning private schools.⁶⁸ It is quite clear from this German concordat that Germany strongly intended to show publicly on international level how its political system tolerates the religious freedom, the activities of denominations and the free choice for education, which essentially differed from that reality which had been experienced openly six years later, in 1939, by the occupation of Czechoslovakia and Poland.

⁵⁴ Art. VII §3: AAS 26 (1934) 258.

⁵⁵ Art. VIII: AAS 26 (1934) 259–260.

⁵⁶ Art. X: AAS 26 (1934) 261.

⁵⁷ Art. XI: AAS 26 (1934) 262–263.

⁵⁸ Art. XIII: AAS 26 (1934) 264–265.

⁵⁹ AAS 25 (1933) 389–413.

⁶⁰ Art. 4: AAS 25 (1933) 391–392.

⁶¹ Art. 11: AAS 25 (1933) 394–395.

⁶² Art. 13: AAS 25 (1933) 395–396.

⁶³ Art. 14: AAS 25 (1933) 396–397.

⁶⁴ Art. 19: AAS 25 (1933) 400.

⁶⁵ Art. 20: AAS 25 (1933) 400–401.

⁶⁶ Art. 27: AAS 25 (1933) 404–405.

⁶⁷ Art. 28: AAS 25 (1933) 405.

⁶⁸ Arts. 24–25: AAS 25 (1933) 402–403.

These reviewed two documents properly characterize the peculiarity of concordat's form. At the same time the German concordat enlightens which kind of changes the official German politics went through in the judgment of freedom of the Church and religion, which among other things led to the *Mit brennender Sorge* Encyclical Letter of Pope Pius XI, published on March 14th 1937, condemning totalitarianism and racial theory.⁶⁹ If we compare the already described international agreements to the text of the new Austrian concordat – still under the force of the CIC (1917) – assembled after one and half decade following the World War II, the thematic changes are obvious. Ten articles of the document signed by apostolic nuncio Giovanni Delaine, Bruno Kreisky, and Heinrich Drimmel on June 23rd 1960 – still before the new Apostolic Constitution *Regimini Ecclesiae Universae* (August 15th 1967) by Pope Blessed Paul VI – modified the agreement which was settled between the parties in 1933.⁷⁰ The new one – because the essential alteration of circumstances – basically was dedicated to the financial support of the Church. This concordat intended to provide adequate financial base to functioning of the Catholic Church. In order to reach this aim, the Austrian State pledges the Catholic Church a one-time grant of 50 million Schillings.⁷¹ The parties concluded that the administration of the Church properties in Austria had to be under the current Austrian state law.⁷² The document regulated furthermore the situation of the ecclesiastical juridical and natural persons, the estate of the Archdiocese of Salzburg⁷³, and the income of the Apostolic Administration of Burgenland.⁷⁴ Collection of tithing had to be done by the Church herself based on the concordat, nevertheless, Austria acknowledged that as a civil claim securing a possible collection through the civil court proceeding.⁷⁵ It needs to be added that the same day (June 23rd 1960) and between the same parties, it came to the signing of a bilateral agreement in 9 Articles in regard to the functioning of the Apostolic Administration of Burgenland, which regulated the position of the Diocese of Eisenstadt.⁷⁶ The Diocese of Eisenstadt belonged to Burgenland by territory; however, it belonged to the Archdiocese of Vienna within the ecclesiastical administrative system. The agreement mentioned the legal status of the Apostolic Administration, and

⁶⁹ PIUS XI, Litt. Enc. *Mit brennender Sorge* (14 mart. 1937): AAS 29 (1937) 145–167.

⁷⁰ Signed on June 23rd 1960; ratified on August 22nd 1960: AAS 52 (1960) 933–945. Cf. MARTÍN DE AGAR, J. T. (ed.), *Raccolta di concordati. 1950-1999* (Collectio Vaticana 3), Città del Vaticano 2000. 52–63.

⁷¹ Art. II/a: MARTÍN DE AGAR, J. T. (ed.), *Raccolta di concordati*, 53.

⁷² Art. III: MARTÍN DE AGAR, J. T. (ed.), *Raccolta di concordati*, 54.

⁷³ Arts. IV–V: MARTÍN DE AGAR, J. T. (ed.), *Raccolta di concordati*, 55–56.

⁷⁴ Art. VI: MARTÍN DE AGAR, J. T. (ed.), *Raccolta di concordati*, 56–57.

⁷⁵ Art. VII: MARTÍN DE AGAR, J. T. (ed.), *Raccolta di concordati*, 57–58.

⁷⁶ MARTÍN DE AGAR, J. T. (ed.), *Raccolta di concordati*, 60–63.

its estates. Austria entered into an obligation to provide 5 million Schillings in a lump sum in order to cover the cost of functioning of the Apostolic Administration.⁷⁷

CONCLUSION

I intended to give an overview on the international relations of the Holy See, correlated with the CIC (1917). The time – during the World War I – when the Pius-Benedict Code had been born was an extraordinary difficult age, for the Church, for the states, for diplomatic relations, for interpretation the canonical and the international law, but primarily for the people around the entire world who had got the experience of suffering a modern worldwide war. The First Code of Canon Law was composed during that time when the Papal State was swept away, therefore the diplomatic milieu was catastrophic to express the message of the Church, independently, as a sovereign spiritual authority, to promote the peace, to promote the day-to-day religious and sacramental life of the faithful, that is to say the promoting of the salvation of souls, as the essential goal of the Church. Moreover, the First World War was just the preparation, which concluded into the Second World War. Nevertheless, for that time, the stability of the Church, and the sovereign voice could be stronger, protecting more people of different nations or religions through many ways, including the diplomatic channels. We could see how the Holy See tried to use the international law – the concordats – to avoid the tragedy which was much higher than between 1914 and 1918; even these mentioned concordats were violated openly and strongly. However, without that heroic and difficult work which had been done during the Great War to promulgate the Code of Canon Law, to stabilize the internal life and international status of the Holy See, our post war Church, faithful activities within the different countries, could be much more difficult.

⁷⁷ Art. VI/2: MARTÍN DE AGAR, J. T. (ed.), *Raccolta di concordati*, 62.

José Miguel VIEJO-XIMÉNEZ

RAYMOND OF PENYAFORT DECRETALIST*

INTRODUCTION; I. LIFE AND WORKS, 1. *Bologna: Professor of Canon Law*, 2. *Barcelona: Master on Penance*, 3. *Rome: Pope's Chaplain and Confessor*, 4. *Barcelona – Bologna – Paris: Master of the Dominicans*, 5. *Barcelona: A Trustworthy Man*; II. TEACHINGS AND INFLUENCE, 1. *Fame of Sanctity*, 2. *Sources of Canon Law*, 3. *Political Thought and Ecclesiology*, 4. *Internal and External Forum*, 5. *Ius Commune and Canon Law*; III. AGENDA

INTRODUCTION

These pages are the extended version of the essay included in the volume *Great Christian Jurists in Spanish History* that will be published on April 2018 by Cambridge University Press¹. Following the path traced by the articles appeared in the *Revista Española de Derecho Canónico* and *Analecta Sacra Tarraconensia*², they offer an updated introduction on what has been done and on what remains to be done, this time focused on Raymond of Penyafort's contribution to canon law.

The first section picks up the biographical information of the nonagenarian canonist from the cities that marked his intense and extensive life itinerary: Barcelona, Bologna, Rome, Bologna – Paris, Barcelona³. It reviews the authen-

* The author thanks the staff of the *Biblioteca Universitaria* and the *Biblioteca de la Facultad de Ciencias Jurídicas* of Las Palmas de Gran Canaria University, and the *Fundación Derecho y Europa* (A Coruña, Spain) for the help given to conclude these pages.

¹ Details: <http://www.cambridge.org/us/academic/subjects/law/legal-history/great-christian-jurists-spanish-history?format=HB#Oc11RAIqGK8APM1Q.97> (visit: 08.02.18). On the project *Law and Christianity*: <https://www.cambridge.org/core/series/law-and-christianity/6D77992447E6BD14E748AE05E137D92B> (visit: 08.02.18).

² BAUCCELLS SERRA, R., *La personalidad y obras de S. Raimundo de Peñafort*, in *Revista Española de Derecho Canónico* 1 (1946) 7–47. GARCÍA Y GARCÍA, A., *Valor y proyección histórica de la obra jurídica de S. Raimundo de Peñafort*, in *Revista Española de Derecho Canónico* 18 (1963) 233–251; and RIBES MONTANÉ, P., *San Ramón de Penyafort y los estudios eclesiológicos*, in *Analecta Sacra Tarraconensia* 48 (1975) 85–142.

³ Cf. TEETAERT, A., *Raymond de Penyafort*, in VACANT, J. M. A. – MANGENOT, E. (ed.), *Dictionnaire de Théologie Catholique*, XIII. Paris 1937. 1806–1823. NAZ, R., *Raymond de Pennafort*, in NAZ, R. (ed.), *Dictionnaire du Droit Canonique*, VII. Paris 1959. 461–464. GARCÍA Y GARCÍA, A.,

tic works, according to the most probable chronology, and only rarely mentions the apocryphal and the writings of dubious attribution⁴. The second section selects some aspects of the contribution of Raymond of Penyafort to the universal and particular *ius canonicum*, and, more generally, to the *ius commune*, although it only contains a preliminary vision: it is a partial selection of some passages of his work that have earned him admiration and recognition on both sides of the Atlantic⁵.

Eight centuries of Raymundian studies attest the recognition that the Catalan decretalist has enjoyed in very different times and contexts⁶. It would be however adventurous to conclude that on Raymond of Penyafort one cannot say anything else. The last section suggests some pending issues about the work of most universal Spanish decretalist.

Peñafort, Raimundo de, in VAQUERO, Q. A. – MARTINEZ, T. M. – GATELL, J. V. (dir.), *Diccionario de Historia Eclesiástica de España*, III. Madrid 1973. 1958–1959. MOLANO, E., *Raimundo de Peñafort (Raymundus de Pennaforte) (ca. 1175–1275)*, in DOMINGO, R. (dir.), *Juristas Universales, I: Juristas antiguos*, Madrid-Barcelona 2004. 414–421. MOLANO, E., *Raimundo de Peñafort*, in OTADUY, J. – VIANA, A. – SEDANO, J. (dir.), *Diccionario General de Derecho Canónico*, VI. Pamplona 2012. 690–693.

⁴ Following dubious works have not been considered: (i) *Summa metrica iuris*; (ii) *Tractatus Fr. Raymundi de vii. vitiis capitalibus*; and (iii) *Tractatus de dispensationibus*. Neither the five apocryphals: (i) *Summa quando poenitens remitti debeat ad superiorem*; (ii) *Tractatus de bello et duello*; (iii) *De ratione visitandae diocesis et curandae subditorum salutis*; (iv) *Modus iuste negotiandi in gratiam mercatorum*; y (v) *Libellus pastoralis de cura et officio archidiaconi*. On this works cf. García y García, “Valor y proyección histórica”, cit.; cf. GARCÍA Y GARCÍA, A., *Tractatus de dispensationibus. ¿Una nueva obra de San Raimundo de Peñafort?*, in AZNAR GIL, F. R. (coord.), *Estudios de derecho matrimonial y procesal en homenaje al Profesor Dr. Juan Luis Acebal Luján*, Salamanca 1999. 15–28.

⁵ Raymond’s teachings have been taken into account by those who have studied the history off numerous legal institutions: WEIGAND, R., *Die bedingte Eheschliessung im kanonischen Recht I* (Münchener Theologische Studien III.; Kan. Abt. 16), München 1963. 400–402. WEIGAND, R., *Die Naturrechtslehre der Legisten und Dekretisten von Irenaeus bis Accursius und von Gratian bis Johannes Teutonicus* (Münchener Theologische Studien III.; Kan. Abt. 26), München 1967. 256–258. LIOTTA, F., *La continenza dei chierici*, Milano 1971. 373–387. MÜLLER, H., *Der Anteil der Laien an der Bischofswahl: Ein Beitrag zur Geschichte der Kanonistik von Gratian bis Gregor IX.* (Kanonistische Studien und Texte 29), Amsterdam 1977. 197–200. MINNUCCI, G., *La capacità processuale della donna nel pensiero canonistico classico*, II: *Dalle Scuole d’Oltralpe a S. Raimondo di Pennaforte* (Studi senesi, Quaderni 79), Milano 1994. 223–227.

⁶ Bibliography: MAS, L. G., *Biobibliografía de San Ramón de Penyafort*, in *Magister Raimundus: atti del convegno per il IV centenario della canonizzazione di San Raimondo de Penyafort: 1601–2001* (a cura di LONGO, C.), Roma 2003. 11–34. Cf. also the *Bio-Bibliographical Guide to Medieval and Early Modern Jurists*: http://amesfoundation.law.harvard.edu/BioBibCanonists/Report_Biobib2.php?record_id=a481 (visit: 08.02.18).

I. LIFE AND WORKS

1. *Bologna: Professor of Canon Law*

Raymond of Penyafort (*Raimundus de Pennaforte*) was born sometime between 1180 and 1185. Barcelona, Vilafranca del Penedés and the castle of Penyafort claim to be his birthplace. On November 20, 1204, Raymond appears as the *scriptor* of a sentence passed in Barcelona by «Raimundus de Rozanis» (Raymond de Rosanes), a canon of the cathedral⁷. This is the only documentation dating to this early period of Raymond's life. Based on this source –and on an old biography (*Sancta vita et miraculis fratris Raimundi*, c. 1318) and chronicles dating from 1254 to 1312⁸– modern biographers assume that Raymond studied liberal arts, theology, and law at the chapter school of Barcelona, and that he was a cleric, a scribe, a notary, and a teacher⁹.

On April 25, 1218, «Ramundus de Pennaforti» and three other Catalonians signed as witnesses of the loan that a certain «magistro Rammundo» gave to «Petrus de Richesen» in Bologna¹⁰. Raymond had probably arrived at the Italian city in 1211 and stayed there until about 1219¹¹. In Bologna, Raymond studied canon and roman law and became *iuris doctor*. In the prologue of the unfinished *Summa Iuris Canonici* (SIC) he calls himself professor: «Ego Raimundus Catalanus professor juris canonici»¹².

As professor of canon law at Bologna, Raymond lectured on Gratian's *Decretum* (DG) and in the first Decretals Collections (*Compilationes antiquae*), perhaps until the academic year 1218–1219. Parts of his teachings are preserved

⁷ Cf. RIUS SERRA, J. (ed.), *S. Raimundo de Penyafort. Diplomatario. Documentos, Cartas de San Raimundo de Penyafort, de Gregorio IX y de varios autores. Vida antigua, Crónicas, Procesos antiguos*, Barcelona 1954, num. I.

⁸ Cf. the *Vita antiqua* (RIUS SERRA, J., *Diplomatario*, 269–285) and the chronicles of Gérard Frachet (†1271) [RIUS SERRA, J., *Diplomatario*, 331–333], Etienne de Salagnac (†1290) [RIUS SERRA, J., *Diplomatario*, 334–335], Giovanni Colonna (†1290) [RIUS SERRA, J., *Diplomatario*, 335–336], (Bar)Tholomew of Lucca (†1321) [RIUS SERRA, J., *Diplomatario*, 337], Nicholas of Treves (†1328) [RIUS SERRA, J., *Diplomatario*, 337–338], Bernard Gui (†1331) [RIUS SERRA, J., *Diplomatario*, 338–339] and Peter Marsilio (†1318) [RIUS SERRA, J., *Diplomatario*, 340–344].

⁹ Other scholars are more cautious, cf. VALLS I TABERNER, F., *San Ramón de Penyafort*, Barcelona 1936 (repr. 1998) 23–25.

¹⁰ Cf. VALLS I TABERNER, F. (ed.), *El Diplomatario de Sant Ramon de Penyafort*, in *Analecta sacra Tarraconensia* 5 (1929) 249–304, num. I.

¹¹ Cf. MANDONNET, P., *La carrière scolaire de Saint Raymond de Penyafort*, in *Annalecta Oridinis Praedicatorum* 18 (1920) 277–280. However, on the *terminus ad quem* cf. BAUCCELLS I REIG, J., *Documentación inédita de San Ramón de Penyafort y cuestiones relativas al supuesto canonicato barcelonés*, in *Escritos del Vedat* 7 (1977) 69–96, num. 1.

¹² Cf. BALME, F. – PABAN, C. – COLLOMB, J. (ed.), *Raymundiana seu documenta quae pertinent ad S. Raimundi de Pennaforti vitam et scripta* (Monumenta Ordinis Fratrum Praedicatorum Historia [IV] VI, I–II), Romae 1898–1901. II: num. III.

in the marginal glosses of some DG manuscripts¹³. It is uncertain whether other marginal comments signed by “r.” in an Austrian copy of the *Compilatio antiqua quarta* (1216) belong to Raymond¹⁴. As the loan of 1218 suggests, at the time when he studied and taught in Bologna there was at least another «magister Raimmundus» (Raymond of Vic?), and only a comparison of the Austrian glosses and Raymond’s genuine writings could help determine whether the Raymonds were the same; this research remains to be done. For similar reasons, the authorship of a short comment (*summula*) on canonical rules in regard to consanguinity and affinity –the *arbores consanguinitatis et affinitatis secundum reimundum*– has not been definitely established¹⁵. The reduction of the marital impediments of consanguinity and affinity until the fourth degree passed by the Fourth Lateran Council (1215) attracted the attention of the canonists, whose comments on the constitution 50 were collected in numerous works¹⁶.

Shortly after the council, and after Johannes Teutonicus (1170–1245) had failed to achieve the endorsement of Innocent III (1198–1216) for his *Compilatio quarta* (1216), the young Catalanian professor left the exegetical pattern of the *Summa titulorum* and arranged in the SIC a system of his own¹⁷. In the

¹³ Cf. KUTTNER, S., *Repertorium der Kanonistik (1140–1234)*, Città del Vaticano 1937. 442. KUTTNER, S., *Bernardus Compostellanus Antiquus: A study in the glossators of the canon law*, in *Traditio* 1 (1943) 333. KUTTNER, S., *The Barcelona edition of St. Raymond’s first treatise of canon law*, in *Seminar* 1 (1950) 54, footnote 8, 60–61. KUTTNER, S., *Zur Entstehungsgeschichte der Summa de casibus poenitentiae*, in *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Kanonistische Abteilung* 39 (1953) 419, footnote 2. WEIGAND, R., *Die Glossen zum Dekret Gratians. Studien zu den frühen Glossen und Glossenkompositionen* (Studia Gratiana XXV–XXVI), Roma 1991. 893 and 948.

¹⁴ Cf. KUTTNER, S., *Johannes Teutonicus, das vierte Laterankonzil und die Compilatio quarta*, in *Miscellanea Giovanni Mercati*, V. Città del Vaticano 1946. 624, footnote 8. KUTTNER, S., *Barcelona edition*, 54, footnote 8. KUTTNER, S., *Entstehungsgeschichte*, 419, footnote 3.

¹⁵ KUTTNER, S., *Barcelona edition*, 54–56. KUTTNER, S., *Entstehungsgeschichte*, 419. GARCÍA Y GARCÍA, A., *¡No es esto!*, in *Revista Española de Derecho Canónico* 35 (1979) 194–196. A modern edition of both commentaries (*summulae*): Ochoa, X. – Díez, A. (ed.), *Summa de matrimonio. Decretales novae. Responsiones ad dubitabilia. Quaestiones canonico-pastorales. Summula de consanguinitate et affinitate* (Universa Bibliotheca Iuris I-C), Roma 1978. 1079–1094 and 1095–1104.

¹⁶ On the impact of the Council, cf. GARCÍA Y GARCÍA, A. (ed.), *Constitutiones Concilii quarti Lateranensis una cum Commentariis glossatorum* (Monumenta Iuris Canonici Series A/2), Città del Vaticano 1981. 3–17. GARCÍA Y GARCÍA, A., *The Fourth Lateran Council and the Canonists*, in HARTMANN, W. – PENNINGTON, K. (ed.), *The History of Medieval Canon Law in the Classical Period, 1140–1234. From Gratian to the Decretals of Pope Gregory IX*, Washington D.C. 2008. 367–378. On the comments on the *arbores consanguinitatis et affinitatis*, cf. GARCÍA Y GARCÍA, A., *Glosas de Juan Teutónico, Vicente Hispano y Dámaso Húngaro a los ‘arbores consanguinitatis et affinitatis’*, in *ZRG Kan. Abt.* 68 (1982) 153–185. SCHADT, H., *Die Darstellungen der Arbores Consanguinitatis und der Arbores Affinitatis, Bildschemata in juristischen Handschriften*, Tübingen 1982.

¹⁷ First modern edition: RIUS SERRA, J. (ed.), *Sancti Raymundi de Penyafort Opera omnia, I: San Raymundo de Penyafort, Summa iuris*, Barcelona 1945, nonetheless, cf. the strong criticism of

foreword of the work, Raymond introduces his method (*modus agendi*) as follows: first of all, he divides each part (*particula*) into titles (*rubricae*), which sometime are similar to the *summaria* of Gratian's *Decretum* or to the titles of the *Compilationes antiquae*; second, he describes the subject matter (*materia*) of each title; third, he sets out short questions and answers (*quaestiones et solutiones earum*) as well as principles of law (*notule iuris ad rubricam*); and fourth and last, he provides beginners (*rudes*) with indications of where different subject matters (*materia*) are located in the DG and in the decretals collections, both in the texts and in the glosses (*tam in textu quam in glossa*). Raymond discussed the teachings of decretists and decretalists, among them Alain (*Alanus Anglicus*), Bazianus, Bernard (*Bernardus Papiensis*), Damase (*Damasus Hungarus*), Hugh of Pisa (*Huguccio*), John (*Johannes Faventinus? Galensis? Teutonicus?*), Laurent (*Laurentius Hispanus*), Martin, Peter (*Petrus Beneventanus?*), Tancred (*Tancredus*) and Vincent (*Vincentius Hispanus*). The correspondences between the *Summa super titulis decretalium* arranged by canonist Ambrosius about 1210–1215 and the SIC do not discredit Raymond's freshness¹⁸. The SIC is a comprehensive treatise on Canon law originally planned in seven parts (*particulae*): (i) *Varie species et differentie iuris*; (ii) *De ministris canonum, differentiis et officiis eorundem*; (iii) *De ordine iudiciario*; (iv) *De contractibus et rebus tam ecclesiarum quam clericorum*; (v) *De criminibus et penis*; (vi) *De sacramentis*; (vii) *De processione spiritus sancti*. Only parts one and two are preserved in the Borghese manuscript, which breaks off in the last title of part two (2.39 *De maioritate et obedientia*). These two parts could not have been finished before December 1, 1221, since Raymond quotes *Ecclesia uestra*, a decretal addressed by Honorius III (1216–1227) to the chapter of Rouen¹⁹.

2. Barcelona: Master on Penance

According to a copy made on 1231 of the original affidavit, the signature of «magistri Raimundi de Penna Forti» belongs to one of the witnesses of the donation that, on behalf of his uncle Bernat of Caldes, William the Caldes granted to the Bishop Berenguer of Palou (†1241) and to the Cathedral Chapter of Bar-

KUTTNER, S., *Barcelona edition*, 56–67. A new modern edition by OCHOA, X. – Díez, A. (ed.), *Summa de iure canonico* (Universa Bibliotheca Iuris I-A), Roma 1975, however again, cf. KUTTNER, S., *On the method of editing medieval authors*, in *The Jurist* 37 (1977) 385–386. GARCÍA Y GARCÍA, A., *La canonística ibérica (1150–1250) en la investigación reciente*, in *Bulletin of Medieval Canon Law* 11 (1981) 44, footnote 16.

¹⁸ Cf. AVELLILLO, J. A. M., *Influjo del canonista Ambrosius en S. Raimundo de Peñafort*, in *Revista Española de Derecho Canónico* 26 (1970) 329–355.

¹⁹ Cf. KUTTNER, S., *Barcelona edition*, 64–67.

celona on August 7, 1220²⁰. When Raymund returned to his homeland is just as uncertain as when he professed into the Dominican Order: the date «anno Domini MCCXXII in die Parasceves» (Good Friday, April 1, 1222), given by the register of deaths of the Convent of Saint Catherine in Barcelona, has been debated, because Raymond did not sign as «Frater Raimundus de Pennaforti» before 1229²¹. Owing to the silence of the sources, his condition of professor and canon of the cathedral chapter of Barcelona has also been questioned²².

In Barcelona, Raymond kept working on the SIC until he was presented with a new challenge: Suero Gómez, former fellow of Saint Dominic (1170–1221) and first provincial prior of the Friars Preachers in *Hispania*, asked him to collect cases of conscience in order to prepare a comprehensive and practical compendium that could help confessors administering the sacrament of penance²³. Since constitution 21 of the Fourth Lateran Council had established that «all the faithful of both sexes shall, after having reached the age of discretion, faithfully confess all their sins at least once a year to their own (parish) priest (...)», this literary genre became an urgent need²⁴. Raymond originally organized his *Summa de casibus* (SdC) into three books (*particulae*): crimes against God, crimes against neighbours and ministers²⁵. Within each book, he followed the first three steps of the method that he had used to write the SIC: titles (*rubricae*: 16 in the first book, 8 in the second, and 34 in the third), subject matter of each title (*materia*), and questions and answers (*quaestiones et solutiones earum*). He composed the first version of the SdC while living in the Convent of Saint Catherine, Barcelona, sometime between 1222 and 1228. There are no traces of the use of *Compilatio antiqua quinta* (1226). Once again, Raymond had in mind the teachings of his Bolognese colleagues: besides the authors mentioned in the SIC, the opinions of *Ruffinus* and *Melendus* appear in the SdC. The relevant num-

²⁰ Cf. BAUCCELLS I REIG, J., *Documentación*, num. 1.

²¹ Cf. BALME, F. – PABAN, C. – COLLOMB, J. (ed.), *Raymundiana*, II, num. V.

²² BAUCCELLS I REIG, J., *Documentación*, 85–90 suggests this chronology: Raymond taught in Bologna until 1218–1219; he returned to Barcelona between the summer of 1219 and the summer of 1220; he entered into the Dominican Order between 1223–1225; his name did not appear in the documents preserved in the record of the cathedral chapter of Barcelona dating back to his period; the «Magister Raimundus canonicus barcinonensis» that appears in the sources is Raymond Vic, not Raymond of Penyaafort.

²³ Cf. the *Vita antiqua* in BALME, F. – PABAN, C. – COLLOMB, J. (ed.), *Raymundiana*, I, num. XI.

²⁴ On the origins of this literary genre cf. KUTTNER, S., *Repertorium*, 208, 241, 412, 430, 435, 443, 446. GOERING, J., *The Internal Forum and the Literature of Penance and Confession*, in HARTMANN, W. – PENNINGTON, K. (ed.), *The History of Medieval Canon Law in the Classical Period*, 379–428. FERME, B., *The momentum towards confessio oris: the background to Lateran IV*, in *Annaeus* 7 (2010) 71–97.

²⁵ Printed editions of SdC offer the second version: Rome 1600, 1603 (reprinted 1967) and 1619; Avignon 1715; Lyon 1718; Paris–Lyon 1720; and Verona 1744. A modern edition: OCHOA, X – DÍEZ, A. (ed.), *Summa de poenitentia* (Universa Bibliotheca Iuris I-B), Roma 1976; but cf. GARCÍA Y GARCÍA, A., *¡No es esto!*, 187–196.

ber of correspondences between SIC and SdC strongly suggests that the author took advantage of the same materials, even those attributed to *Ambrosius*.

According to the records from the 1220 to 1229, Friar Raymond was well known and highly regarded in the ecclesiastical milieu of the *Ciutat Comtal*. On March 14, 1222, «Magister Raimundus (de Pennaforti)» mediated in the dispute between «Berengarius de Sancto Vincencio» and «Bernardo Rapaz», two canons of Barcelona²⁶. The Dominican was also the confidant of papal officers and kings. In 1228, Gregory IX sent John Algrin of Abbeville (Jean Halgrin d'Abbeville, *Johannes Algrin de Abbatisvilla*), cardinal bishop of Saint Sabina, to the Iberian Peninsula with the task of visiting the Spanish churches and verifying the introduction of the new Lateran constitutions. Raymond took part in this mission as «paenitentarius Legati». During 1228, the papal legate visited San Pedro de Cardeña (June, 10), Segovia (June, 16), Ávila (July, 20–21), San Pedro de Cardeña (August, 8), Astorga (September), Pola de Gordón (September, 29), Santiago de Compostela (November, 3) and Valladolid (end of the year), where a provincial council was celebrated. During 1229, John Algrin appears in Coimbra (January, 7) and Salamanca (February, 5). In Zaragoza, on March 20, 1229, James I and Leonor, kings of Aragón, submitted the validity of their marriage to the good sense and judgement of the papal legate. Friar «R(aimundi) paenitentiarium domini Legati» figures as one of the witnesses of the solemn royal oath²⁷. The papal legate called for a council of the Tarragona province in Lleida, and promulgated its constitutions on March 29, 1229. On April 29, in a council held in Tarazona, the cardinal declared the nullity of the marriage between James I, king of Aragón, and Leonor, the daughter of the king of Castile. From Tudela, the legate dispatched several issues on May 1 and 2, 1229. The legation continued in Calatayud (May, 20), Huesca (end of May), Ocaña (June 3), Cuenca (June 14 and 20), Sigüenza (July 17), León (August 8), Lerma (August 17), Ágreda (August 26), Zuera (August 31), Martorell (September 10), Barcelona (September 11 to 19), Vich (September 20) and Girona (September 25 to 26). Once his mission was concluded, Cardinal John gave accounts to Gregory IX in Perugia, during October, 1229²⁸.

On November 29, the pope asked Friar Prior and «fratri Raimundo Ordinis Praedicatorum Barcinone» to go through the French provinces of Arles and Narbone trying to enrol Christians in the war against Muslims on the island of Mallorca²⁹. As far as the city of Mallorca fell down into Christian hands on December 31, 1229, it is uncertain whether Raymond accomplished the task. Be this as it may, this was the first of a large string of papal errands.

²⁶ Cf. VALLS I TABERNER, F., *Diplomatari*, num. II.

²⁷ Cf. BALME, F. – PABAN, C. – COLLOMB, J. (ed.), *Raymundiana*, II, num. VI.

²⁸ On the itinerary, councils and programme of John of Abbeville, cf. LINEHAN, P., *The Spanish Church and the Papacy in the Thirteenth Century*, Cambridge 1971. Chapter II.

²⁹ Cf. BALME, F. – PABAN, C. – COLLOMB, J. (ed.), *Raymundiana*, II, num. VII.

3. Rome: Pope's Chaplain and Confessor

Raymond would have been offered a post in the roman curia after the cardinal report, although it is true that there are no documentary evidences. He is supposed to have been summoned to Rome in mid-1230, when Gregory IX (1227–1241) appointed him «capellanum et poenitentiarum nostrum»³⁰. If the anecdote that circulated among canonists since the times of Johannes de Deo (†1267) is to be believed, by this time the pope, annoyed by the pathetic shape of a collection of decretals, decided to arrange a new one³¹. Why he selected Raymond is unknown, although his career as professor in Bologna and his writings were sufficient qualifications. Raymond would have started the work in 1230 or 1231. Did he receive instructions? Did he work alone? The only certainty is that the volume was finished by September 5, 1234, when the pope ordered that Raymond's collection—called the *Compilatio Domini Gregorii Pape noni*, the *Decretales Gregorii VIII*, the *Gregoriana* or the *Liber Extra* (X)³²—should be the only one used in ecclesiastical courts and schools of canon law, and banned the making of new collections without papal permission³³. According to *Rex Pacificus*, the papal bull, some of the constitutions and decretals of Gregory's predecessors collected in different volumes were similar, while others were contradictory and still others were verbose. Other papal constitutions and decretals outside these volumes led judges and students to wonder whether they were valid. Therefore, Gregory asked his chaplain to smooth out these misunderstandings in a new book that would include Gregory's constitutions and decretals to resolve doubts. Gregory IX authorized his chaplain to suppress, shorten, and revise any text found in the *Compilationes antiquae*³⁴.

³⁰ On the office, cf. GÖLLER, E., *Die päpstliche Pönitentiarie von ihrem Ursprung bis zu ihrer Umgestaltung unter Pius V*, I: *Die päpstliche Pönitentiarie bis Eugen IV. – 1. Darstellung*, Roma 1907. 75–212, who calls Raymond «Der bedeutendste unter allem Pönitentiarum» (153).

³¹ Cf. BERTRAM, M., *Die Dekretalen Gregors IX. Kompilation oder Kodifikation?*, in LONGO, C. (a cura di), *Magister Raimundus: atti del convegno per il IV centenario della canonizzazione di San Raimondo de Penyafort: 1601-2001*, Roma 2003. 61-86. BERTRAM, M., *Decretales de Gregorio IX*, in OTADUY, J. – VIANA, A. – SEDANO, J. (dir.), *Diccionario General de Derecho Canónico*, II. 916–923.

³² The official edition of the Roman Catholic Church is known as the *Editio romana: Decretales D. Gergorii Papae IX suae integritati una cum glossi restitutae*, Romae 1582. Critical edition: FRIEDBERG, AE. (ed.), *Corpus Iuris Canonici Editio Lipsiensis secunda. Pars secunda Decretalium Collectiones*, Lipsiae 1879 (repr. Graz 1959).

³³ Cf. GREGORIUS IX, *Bulla, Rex Pacificus*: AUVRAY, L. (ed.), *Les registres de Grégoire IX*, Paris 1896. I, num 2083: «Dilectis filiis doctoribus et scolaribus universis Parisius commorantibus».

³⁴ Cf. VAN HOVE, A., *Prolegomena. Commentarium Lovaniense in Codicem iuris canonici V1*. Mechliniae – Romae 1945, n. 363 (note 2). VAN HOVE, A., *De decretalium Gregorii IX origine historica, utilitate et momento*, in *Ius Pontificium XIV* (1934) 102–120.

From the *Compilatio antiqua prima* (c. 1189–1191), the index for the compilation of the decretals was well established³⁵. Raymond preserved the division in five books –*iudex, iudicia, clerus, connubia* and *crimen*– and received all the titles of Bernard’s collection with only one exception: *De sobole suscepta ex secundis nuptiis* (*I Comp.* 4.15). He borrowed another twenty-nine titles from *Compilatio secunda* (12), *tertia* (16), and *quarta* (1), and added five entirely new ones: *De officio iudicis* (X 1.32 = *Inst.* 4.17), *De litis contestatione* (X 2.5 = *Cod. Just.* 3.9), *De custodia eucharistia chrismatis et aliorum sacramentorum* (X 3.44), *De calumniatoribus* (X 5.2 = *Dig.* 3.6, and *Cod. Just.* 9.46) and *De infantibus et languidis expositis* (X 5.11 = *Cod. Just.* 8.51).

When selecting the decretals, Raymond seemed quite conservative: 90 percent of his collection consists in a compendium and a reorganisation of the texts of the precedent compilations. He added 195 newly formulated chapters under the name of Gregory IX (10 percent). Going further than Gregory’s authorization, he altered the text of the pope’s predecessors: not only did he erase all that was repetitious, superfluous, contradictory, or verbose, but he also made excisions, interpolations, or alterations of words that sometimes reflected controversies of interpretation in the *Compilationes antiquae* that arose in the schools³⁶.

It is not possible to determine the length of Raymond’s stay at the Roman Curia, nor the reasons of his return to Barcelona. Gregory IX granted absolutions and remissions or imposed canonical penances (by means of) «per (dilectum) filium Fratrem Raimundum (cappellanum et) penitentiarum nostrum» in February, May, June, October and November 1234³⁷. Before the end of the year, Raymond selected six decretals of the «nova compilatio» (i.e. the *Liber Extra*) that talked about excommunication, simony and usury, and collected them to help his «Venerabilibus et carissimis Patribus et Fratibus» in the order to administer the sacrament of penance³⁸. Still, in 1234 Gregory IX was asked by the prior of the Dominicans and the minister of the Franciscans Friars, both established in Tunisia, about some practical issues related to the daily coexistence between Christians and Muslims in this kingdom. Once more, the pope turned

³⁵ Cf. FRIEDBERG, AE., *Quinque Compilationes Antiquae nec non Collectio Canonum Lipsiensis*, Lipsiae 1882; cf. PENNINGTON, K., *Decretal Collections 1190–1234*, in HARTMANN, W. – PENNINGTON, K. (ed.), *The History of Medieval Canon Law in the Classical Period*, 293–317.

³⁶ Cf. HORWITZ, S., *Magistri and magisterium: Saint Raymond of Peñafort and the Gregoriana*, in *Escritos del Vedat* 7 (1977) 209–238. HORWITZ, S., *Reshaping a decretal chapter: Tua nobis and the canonists*, in PENNINGTON, K. – SOMERVILLE, R. (ed.), *Law, church, and society: Essays in honor of Stephan Kuttner*, Philadelphia 1977. 207–221.

³⁷ Cf. RIUS SERRA, J., *Diplomatario*, num. IX, X, XI, XIVc and XV.

³⁸ The six decretales are of Gregory IX, none have a date and none were edited by Auvray. These are X 5.39.54 *Quum voluntate*, X 5.3.45 *Si quis ordinaverit*, X 5.19.19 *Naviganti*, X 5.27.10 *Si celebrat*, X 5.39.56 *Duobus collata* and X 5.3.46 *Mandato nostro*. Edition of this short collection known as *Sex decretales fratris ordinis preedicatorum transmise*: DíEZ, A. (ed.), *Decretales novae Sancti Raymundi a Pennaforte*, in *Claretianum* 12 (1972) 347–360.

to his chaplain, whose answer is a concise and clear casuistic guide on how to interpret and apply the banning of trade with pagans, usury and slavery passed by the last two general councils («in utroque Concilio prohibita»), i.e. canons 24, 25 and 26 of the Third Lateran Council (1179) and constitutions 67 and 71 of the Fourth Lateran Council (1215)³⁹.

Not long after the dissemination of *Rex Pacificus* to the doctors and students of the Universities of Bologna and Paris (September 5, 1234), Raymond revisited his SdC. The work would have begun in Rome and finished in Barcelona (1235–1236). First he updated the handbook with the new legislation and adapted the legal references to the *Liber Extra*. The making of a new collection of sixty-two decretals of Gregory IX, known as the *Constitutiones novae*, at the request of the members of his order could also be linked with this aspect of the revision⁴⁰. But the main concern of the papal chaplain was to complete the SdC with a fourth *particula* on marriage law.

Indeed, the first recension of the SdC in three *particulae* had not considered this subject. Copyists fulfilled the omission with Tancred's *Summa de sponsalibus et matrimonio*, added as a supplement to Raymond's SdC. Tancred († c.1236) wrote his *Summa* between 1211 and 1213 and updated it after the Fourth Lateran Council (1215)⁴¹. When preparing the new version of the SdC, Raymond borrowed long paragraphs from the *Summa* of his colleague, adapted them to the new legislation, and wrote new pieces on the subject. The final result was a *Summa de matrimonio* (SdM) that copyists and editors presented as the fourth book (*quarta particula*) of the SdC⁴². Raymond's explanations of the canonical discipline are organised into three parts: «primo, de sponsalibus et matrimonio; secundo, de quindecim impedimentis matrimonii; tertio, qualiter ad matrimonium coniungendum vel disiungendum agatur» (SdM, *proemium*). These main subjects are completed with short reflections on legitimate children, dowries and donations between spouses. The method is similar to that used for the writing of the SdC: «ponendo rubricas in locis debitis, et dubitationes diversas ad rubricas singulas pertinentes» (SdM, *proemium*). The rubrics of SdM are 25: (i) *De sponsalibus*; (ii) *De matrimonio*; (iii) *De errore personae*; (iv) *De impedimento conditionis*; (v) *De voto*; (vi) *De cognatione carnali*; (vii) *De cog-*

³⁹ Cf. RIUS SERRA, J., *Diplomatario*, num. XVII. On the conciliar legislation, cf. DUGGAN, A., *Conciliar Law 1123–1215: The Legislation of the Four Lateran Councils*, in HARTMANN, W. – PENNINGTON, K. (ed.), *The History of Medieval Canon Law in the Classical Period*, 318–366.

⁴⁰ Edition of the *incipits*: OCHOA, X. – DíEZ, A. (ed.), *Summa de matrimonio*, 1007–1018.

⁴¹ Edition of the *Summa de sponsalibus*: WUNDERLICH, A. (ed.), *Tancredi summa de matrimonio*, Göttingen 1841. Cf. VALLS I TABERNER, F., *Intorno alla «Summa de sponsalibus et matrimonio» del maestro Tancredo da Bologna*, in *Rivista di storia del diritto italiano* 11 (1938) 367–382. VIEJO-XIMÉNEZ, J. M., *Tancredo*, in OTADUY, J. – VIANA, A. – SEDANO, J. (dir.), *Diccionario General de Derecho Canónico*, VII, 535–537.

⁴² Edition: OCHOA, X. – DíEZ, A. (ed.), *Summa de matrimonio*, 901–98; nonetheless, cf. GARCÍA Y GARCÍA, A., *¡No es esto!*, 187–196. GARCÍA Y GARCÍA, A., *La canonística*, 44, footnote 16.

natione spirituali; (viii) *De cognatione legali*; (ix) *De impedimento criminis*; (x) *De dispari cultu*; (xi) *De impedimento violentiae sive metus*; (xii) *De impedimento ordinis*; (xiii) *De impedimento ligationis*; (xiv) *De publicae honestatis iustitia*; (xv) *De affinitate*; (xvi) *De impotentia coeundi*; (xvii) *De impedimento feriarum*; (xviii) *De matrimonio contra interdictum Ecclesiae contracto*; (xix) *Qualiter et quando mulier potest aliquem petere in virum, vel restitutionem viri, si fuerit spoliata, et e converso*; (xx) *De divortio propter consanguinitatem vel aliud perpetuum impedimentum*; (xxi) *Qualiter accusatio sit facienda in matrimonio*; (xxii) *De divortio propter fornicationem*; (xxiii) *De numero testium tam in matrimonio quam in aliis casibus*; (xxiv) *Qui filii sint legitimi, et qui non*; (xxv) *De dotibus et donationibus propter nuptias*⁴³.

After the SdC was reviewed, Friar Raymond answered the thirty-four questions laid out by Ranoldo, prior of the Dominicans in the Province of Dacia between 1228 and 1238. Some of the issues were related to the Order of Preachers – for example, the scope of the master’s power. Others, being more of a pastoral nature, outlined the problems faced by prelates and confessors of Dacia in dealing with excommunicated people, apostates and priests’ concubines. Raymond also included explanations on the celebration of the Eucharist, the granting of indulgences, and ecclesiastical benefits. In his concise answers, Raymond mentions some of the «decretales novas» of Gregory IX («[...] et respice decretalem novam, extra, de sententia excommunicationis, Cum voluntate»), as well as passages of the second version of the SdC («[...] de hiis tamen notavi in Summa de penitentia»)⁴⁴.

4. Barcelona – Bologna – Paris: Master of the Dominicans

Some chronicles suggest that the intense pace at the Curia affected Raymond’s health⁴⁵. The explanation seems plausible. On the contrary, there is no evidence that Gregory wanted to reward his services with the archbishopric of Tarragona, a position that the Dominican would have rejected⁴⁶. The last issues that the

⁴³ On the SdM, cf. DE HEREDIA Y VALLE, I. P., *La Summa de matrimonio de san Raimundo de Penafort*, in LONGO, C. (a cura di), *Magister Raimundus*, 111–164.

⁴⁴ Cf. CREYTENS, R., *Operetta sconosciuta di Raimundo da Peñafort: «Responsa ad quaesita fr. Ranoldi O.P. provincialis Dacie»*, in *Escritos del Vedat* 10 (1980) 141–154.

⁴⁵ So the *Brevis abstractio de vita sancti Raimundi* (s. XV): «Post vero multos labores quos sanctus Raimundus pro ecclesia sustinuit incidit in egritudinem magnam. Cui medici dixerunt quod si volebat mortis vitare periculum, oportebat eum ad terram propriam, id est Barchinonae redire.» (COLLELL, A. [ed.], *Raymundiana*, in *Analecta sacra Tarraconensia* 30 [1957] 63–95, num. 16).

⁴⁶ Cf. Giovanni Colonna’s biography and, in more detail the *Vita antiqua* bajo under the title «Quomodo humiliter Archiepiscopatum renuit» (BALME, F. – PABAN, C. – COLLOMB, J. (ed.), *Raymundiana*, I, nums. IV and XI, pp. 6, 23–24).

chaplain and penitentiary could have dispatched with Gregory IX in Rome date back to May 1236⁴⁷. On October 15, 1236, he was already back in Catalonia, where he took part in the Courts of Monzón that had been summoned by James I of Aragón⁴⁸. In Barcelona, Raymond would not have enjoyed a well-deserved rest, as he received two delicate papal assignments in February 1237: to remit the excommunication in which King James I had incurred when preventing the elected bishop of Zaragoza to travel to Tarragona to receive the episcopal consecration; and to accept, also on behalf of Gregory IX, the resignation of the archbishop of Tarragona, William of Montgri⁴⁹. The pope entrusted his chaplain with the granting of absolutions and dispensations, as well as with episcopal nominations and resignations in February, April and July 1237⁵⁰. A tragic and unexpected event forced him to leave the convent of Saint Catherine.

Jordan of Saxony (1190–1237) second Master of the Dominicans died on February 13, 1237, in a shipwreck while travelling to the Holy Land. The general vicar of the order, Albert the Great (c. 1200–1280), called the XVI General Chapter, held in Bologna on May 22, 1238. Raymond was unanimously elected the third master of the Preachers⁵¹. A commission of four friars was sent to Barcelona, and Raymond accepted the post. He travelled to Bologna, Rome and Paris, where he presided over the XVII General Chapter on May 15, 1239. At this meeting, Raymond presented a new version of the *Liber consuetudinum* of 1228 and started the drafting of the new constitutions of the order, a process that required the endorsement of three consecutive chapters. Pleading sickness and exhaustion, Raymond stepped down from office on July 3, 1240, during the general chapter of the order held in Bologna. The resignation was accepted and Raymond returned to Barcelona, where he would remain until the end of his days⁵². The XVIII General Chapter passed the constitutions that received their final ratification in Paris in 1241⁵³.

Released from the responsibilities of the office, the Dominican of Saint Catherine kept being considered a reliable collaborator and a wise counsellor by both civil and ecclesiastical authorities. On January 1, 1241, Raymond is men-

⁴⁷ Cf. RIUS SERRA, J., *Diplomatario*, num. XXV.

⁴⁸ RIUS SERRA, J., *Diplomatario*, num. XXVIII.

⁴⁹ RIUS SERRA, J., *Diplomatario*, nums. XXVIII–XXXI.

⁵⁰ RIUS SERRA, J., *Diplomatario*, nums. XXXIII–XXXIX.

⁵¹ Cf. BALME, F. – PABAN, C. – COLLOMB, J. (ed.), *Raymundiana*, II, num. V. RIUS SERRA, J., *Diplomatario*, num. XLI, and also pp. 345–346. COLLELL, A. (ed.), *Raymundiana*, num. 2. On this stage of Raymond's life cf. LONGO, C., *San Raimondo maestro dell'ordine domenicano (1238–1240)*, in LONGO, C. (a cura di), *Magister Raimundus*, 35–50.

⁵² RIUS SERRA, J., *Diplomatario*, num. XLI, and also p. 346.

⁵³ Cf. BALME, F. – PABAN, C. – COLLOMB, J. (ed.), *Raymundiana*, II, num. LXIII. COLLELL, A. (ed.), *Raymundiana*, num. 3. Edition: CREYTENS, R., *Les constitutions des Frères Prêcheurs dans la rédaction de s. Raymond de Peñafort (1241)*, in *Archivium Fratrum Predicatorum* 18 (1948) 5–68, esp. 29–68.

tioned, together with three Dominicans, in the will of King James⁵⁴. In his will of August 20, 1241, Berenguer of Palou, bishop of Barcelona, ordered that any decisions concerning the legacy heritage to his diocese were consulted with the prior of the convent of Saint Catherine and with Friar Raymond⁵⁵.

After the death of Berenguer, the cathedral chapter asked the archbishop of Tarragona to continue the inquisition against the heresy that the deceased prelate had carried out in their diocese. Probably bearing in mind that on May 26, 1232, Gregory IX had ordered the archbishop of Tarragona and its suffragans to pursue heresy in the dioceses of the province⁵⁶, Peter of Albalat (1238–1251) welcomed the request. Moreover, constitution 4 of the Fourth Lateran Council threatened those negligent or remiss prelates «in cleansing his diocese of the ferment of heretical wickedness» with the penalty of deposition. The inquisition was not, however, a simple task: the decretals and the conciliar canons of the title *De haeticis* (X 5.7) ordered the pursuit of the heresy but did not include a particular procedure. In 1241 or 1242, Peter of Albalat consulted with «fratre Raymondo de Pennaforti, penitentiario domini Pape (...) et aliis viris prudentibus» on how to proceed against heretics «secundum statuta et provisionem Sedis Apostolice»⁵⁷. Modern scholars presume that the rules given by the bishop –and passed by the III Provincial Council of Tarragona on May 13, 1242– replicate the responses of the papal chaplain and therefore include them in the catalogue of his genuine writings with the title *Directorium (inquisitorum)*. Indeed, the instructions of Peter of Albalat and Raymond of Penyafort are an analytical compendium of clarifications grouped into twelve sections and comprised the following issues: definitions of the behaviours that the inquisitor should consider deserving a sanction (1, 4, 10); the treatment of the reformed heretics (2); margin that the judge has in moderating penalties (3); the responsibilities and duties of the priests who absolved heretics in the sacrament of confession (5, 9); models of convictions or acquittals (1, 6); oaths imposed on heretics, those suspected of heresy and those who support their orthodoxy or state their conversion (6, 11); information on the procedure against those who are accused or convicted *post mortem*, or those who die in the process (7, 8, 12); and a range of penalties (12).

It was not the first time that Raymond advised the Catalanian bishops on matters of inquisition. On April 30, 1235, Gregory IX sent a «notam fratris

⁵⁴ Cf. BALME, F. – PABAN, C. – COLLOMB, J. (ed.), *Raymundiana*, II, num. LXII.

⁵⁵ BALME, F. – PABAN, C. – COLLOMB, J. (ed.), *Raymundiana*, II, num. LXIV.

⁵⁶ Cf. RIUS SERRA, J., *Diplomatario*, num. VIII.

⁵⁷ RIUS SERRA, J., *Diplomatario*, LXIV. On the *Directorium*, cf. ERRERA, A., *Il Directorium inquisitoriale di san Raimondo*, in LONGO, C. (a cura di), *Magister Raimundus*, 165–192. TORRAS, S. G., *Ramon de Penyafort i el Procediment inquisitorial contra els Heretjges*, in *Revista de Dret Històric Català* 13 (2014) 143–76.

Raymundi» to Archbishop William of Montgrí, Peter of Albalat's predecessor, with instructions on how to treat heretics and their families, the rights and duties of the inquisitor «a sede Apostolica constitutus» in relation to diocesan bishops, as well as on how to treat retracted heretics⁵⁸. The report of the papal confessor –which is also included in the list of his genuine works, entitled *Credo*– defines the personal limits of the jurisdiction of the inquisitor, provides criteria to assess the responsibility of those who help the heretics by ignorance, and highlights the procedural precautions to be taken before a conviction when the testimonies are contradictory. In 1238, Friar Raymond advised Ponce de Villamor, Bishop of Urgel, to act «secundum concilium, statuta domini Papae noviter contra hereticos promulgata» in relation to those accused of heresy in his diocese⁵⁹.

5. *Barcelona: A Trustworthy Man*

Raymond held the title «capellani et paenitentiarium Papae» during the pontificates of Innocence IV (1243–1254)⁶⁰, Alexander IV (1254–1261)⁶¹, Urban IV (1261–1264)⁶², Clement IV (1265–1268)⁶³ and Gregory X (1271–1276). In the papal records from 1242 to 1275, he appears as the confidant for extraordinary ecclesiastical affairs –such as absolutions and dispensations, resignations and depositions, elections and nominations– of the province of Tarragona and neighboring dioceses. Just four months before his death, Raymond settled, on behalf of Gregory X and «appellatione remota», the dispute that confronted Franciscans and Mercedarian Friars over the construction of an oratory in Tarragona⁶⁴.

The Dominican enjoyed the confidence of the king of Aragón; his heir, Prince Peter; and the nobles of Catalonia. In a secret letter sent to James I around 1258, Raymond regretted that his health had not allowed him to deal with cer-

⁵⁸ RIUS SERRA, J., *Diplomatario*, nums. XIX and XX. Modern edition: OCHOA, X. – Díez, A. (ed.), *Summa de matrimonio*, 1045–1048. Cf. MAS, L. G., *San Ramon de Penyafort y la Inquisición en la Alta Catalunya*, in *Praedicatores Inquisitores, I: The Dominican and the Mediaeval Inquisition: Acts of the 1st International Seminar on the Dominicans and the Inquisition (Rome; 23–25 février 2002)* [Dissertationes historicae 29], Roma 2004. 85–104.

⁵⁹ RIUS SERRA, J., *Diplomatario*, num. XL. On the jurisdiction of bishops and archbishops cf. also the regular mail correspondence between Raymond and Benet of Rocaberti, archbishop of Tarragona, in connection with the inquisition of heretics in the city of Berga after the suspension of the bishop of Urgel: VALLS I TABERNER, F., *Diplomatari*, nums. XVII - XX.

⁶⁰ Cf. VALLS I TABERNER, F., *Diplomatari*, nums. VI (1247), VII (1248), VIII (1248), IX (1248), XIII (1252), XIV (1253) and XV (1253); RIUS SERRA, J., *Diplomatario*, nums. LXIX (1247).

⁶¹ VALLS I TABERNER, F., *Diplomatari*, nums. XVI (1255), XXI (1256) and XXIV (1260).

⁶² VALLS I TABERNER, F., *Diplomatari*, num. XXVII (1263).

⁶³ VALLS I TABERNER, F., *Diplomatari*, num. XXXI (1266); RIUS SERRA, J., *Diplomatario*, num. CXXV (1266).

⁶⁴ VALLS I TABERNER, F., *Diplomatari*, num. XXXVI (1274).

tain business and also thanked the monarch for his interest in the evolution of his disease «*istis diebus longe solito graviore*»⁶⁵. The Dominican of Saint Catherine is one of the persons on whom King James usually counted for all sorts of ecclesiastical or civil advice, from the examination of books written by Jews «*in toto districtu nostro ubique commorantibus*»⁶⁶ to the irrevocable confirmation of Barcelona's legal tender⁶⁷. Raymond defended the case of Raymond of Saint Catherine, who complained about James I because the king had withdrawn his right to weigh flour in the city of Barcelona before the term set for the end of the concession⁶⁸. Infant Peter, the future King Peter III of Aragón (1276–1285), took the papal chaplain as witness of his secret protests against the donations made by his father⁶⁹. The Catalan nobles entrusted the judgment on their marriage alliances or the solution of their conflicts with churches and monasteries to the recognized canonist⁷⁰. In the last stage of his life, Raymond of Penyafort participated in juristic acts related to the knowledge and execution of last wills, as well as property disputes resolved by arbitration or amicable agreements⁷¹.

Politics and law were not the only issues that occupied the Catalan Dominican, whom the historians of his order called «*zelator fidei propagandae inter sarracenos*»⁷². During the last stage of his life, especially since his resignation from the Generalate, Raymond seconded the decisions taken at the general and provincial chapters in relation to the missions in North Africa and the Iberian Peninsula. As he explained to the master general around 1246, he expected two fruits from the ministry of his Dominican brothers: the pastoral care of Christians –mercenaries, servants, apostates and captives– and the conversions «*inter Sarracenos (...) maxime potentiores*»⁷³. He himself had taught that Jews and Saracens should be invited to faith «*auctoritatibus, rationibus et blandimentis potius quam asperitatibus*» (SdC 1.4.1), so he committed to the foundation and maintenance of a school of languages in Tunisia (*Studium arabicum* from 1245 to c. 1258), in Murcia (*Studium arabicum et hebraicum* from 1266 to c. 1280)

⁶⁵ VALLS I TABERNER, F., *Diplomatari*, num. XXIII.

⁶⁶ VALLS I TABERNER, F., *Diplomatari*, nums. XXVIII–XXX.

⁶⁷ VALLS I TABERNER, F., *Diplomatari*, num. XXXV.

⁶⁸ Cf. BAUCCELLS I REIG, J., *Documentación*, num. 2.

⁶⁹ Cf. VALLS I TABERNER, F., *Diplomatari*, nums. XXV and XXXII.

⁷⁰ Cf. COLLELL, A. (ed.), *Raymundiana*, nums. 9, 10, 11 and 12.

⁷¹ Cf. VALLS I TABERNER, F., *Diplomatari*, nums. IV, X, XI and XXXIII.

⁷² Gerard Frachet (c. 1254): *Fratris Gerardi de Fracheto O.P. Vitae fratrum ordinis praedicatorum: necnon Cronica ordinis ab anno MCCIII usque ad MCCLIV*, Lovanii 1896. 332.

⁷³ COLL, J. M., *Escuelas de lenguas orientales en los siglos XIII y XIV (Período Raimundiano)*, in *Analecta sacra Tarraconensia* 17 (1944) 115–138, appendix 2. Cf. REILLO, A. G., *El árabe como lengua extranjera en el s. XIII: medicina para convertir*, in *El saber en al-Andalus. Textos y estudios* 4 (2005) 147–187.

and probably also in Barcelona (*Studium arabicum* from 1259 to 1266)⁷⁴. On July 15, 1260, Alexander IV granted «dilecto filio fratris Raymundo de Pennaforti» the power to send, «auctoritate apostolica», missionaries to Tunisia «et alias barbaras nationes, tam in conversione infidelium quam etiam in corroboratione fidelium»⁷⁵. In this context, historians give some credibility to Pedro Marsilio (†1318), for whom Raymond, «Conversionem etiam infidelium ardentius desiderans», would have asked Thomas Aquinas the writing of a work «contra infidelium errores»⁷⁶.

Raymond of Penyafort died on January 6, 1275 (1274 anno incarnationis)⁷⁷.

II. TEACHINGS AND INFLUENCE

1. *Fame of Sanctity*

«Secutus est honor regius orientem». According to the *Vita antiqua*, Alfonso X of Castile (1252–1284) and James I of Aragón presided over the funerals⁷⁸. Few canonists have enjoyed similar recognition. The Christians jurists whose sanctity of life and prestige aroused a unanimous movement for their canonization are also quite few. The canonization process of the Catalan Dominican started four years after his death, when the Provincial Council of Tarragona sent a request to that effect to Nicholas III (1277–1280). It was December, 13, 1279. The subsequent efforts of Peter III of Aragón (1276–1285) had as little success as it had the petitions of the counselors of the city of Barcelona, the counselors of the main cities of Aragón, the Friar Preachers of Barcelona and the Dominican Priors of Catalonia and Aragón sent to the pope from 1282 to 1298. In 1317, a Provincial Council held in Tarragona and the Courts of Perpignan reiterated the request to John XXII (1316–1334). Peter IV of Aragón (1336–1387) insisted before Pope Clement VI (1342–1352). Finally, Philip II King of Spain (1556–1598) urged Clement VIII (1592–1605) to complete the process. Raymond of Penyafort was canonized in 1601: «sanctum esse definivimus, ac Sanctorum Confessorum numero, et catalogo adscribendum esse decrevimus»⁷⁹.

⁷⁴ Cf. RIBES MONTANÉ, P., *San Ramón de Penyafort*, 46–57; CORTABARRÍA BEITIA, Á., *San Ramón de Penyafort y las escuelas dominicanas de lenguas*, in *Escritos del Vedat* 7 (1977) 125–154. IBÁÑEZ, J. F., *Funcionamiento pedagógico y proyección cultural de los estudios de árabe y de hebreo promovidos por San Ramón de Penyafort*, in *Escritos del Vedat* 7 (1977) 155–175.

⁷⁵ Cf. VALLS I TABERNER, F., *Diplomatari*, num. XXIV.

⁷⁶ Cf. RIUS SERRA, J., *Diplomatario*, 341.

⁷⁷ RIUS SERRA, J., *Diplomatario*, num. CXXXIV. COLLELL, A. (ed.), *Raymundiana*, nums. 14 and 15.

⁷⁸ Cf. BALME, F. – PABAN, C. – COLLOMB, J. (ed.), *Raymundiana*, I, num. XI, p. 37.

⁷⁹ The requests are collected in RIUS SERRA, J., *Diplomatario*, nums. CXXXV, CXXXVI–CXXXVII, CXXXIX–CXLI and CXLIII–CXLV. Clemens' Decree of canonization was printed

In addition to his holiness and miracles, the proponents always highlighted the role of the pope's chaplain in the making of the *Liber Extra* as far as the autorship of the SdC. Throughout the history of canon law, Raymond is the second milestone of what has been called Gratian's century (1140–1234), the germinal stage of the classical canon law⁸⁰. *Ratio* and *auctoritas*, the two forces that transformed the discipline of the church into a harmonious body of principles and institutions, a system of law independent from the civil power, met at him in a singular way. A conscientious jurist and tireless collaborator of the lawmaker, Raymond is one of the leading figures of the European *ius commune*.

2. Sources of Canon Law

The Catalonian Dominican was primarily a canonist (decretalist). With Gratian's *Decretum*, canon law had become an autonomous discipline. From the second half of the twelfth century, the decretals of the popes reached a high degree of technical perfection. At the end of the century, Bernard of Pavia (†1213) was inspired by the tripartite division of Gayo to organize the *ius novuum*. One can recognize a large number of titles of his *Breviarium extravagantium* –the *Compilatio Antiqua prima*– in the books of the *Corpus Juris Civilis*. To explain the ecclesiastical rules, Bernard and his colleagues used categories of Roman law, giving rise to institutions of increasingly precise contours. As a general rule, they commented Gratian's *Decretum* (*glossae*, *apparatus glossarum*, *summae*) and the titles of the decretals collections (*summae titulorum*). Raymond's writings are a clear example of the technical level achieved by the generation of canonists that straddle the twelfth and thirteenth centuries. The SIC and the SdC do not follow the order of the legal books, which is what distinguishes the Catalonian master from the Bolognese commentators. However the definitions, the distinctions and the classifications by means of which he explains canon law were commonplaces among his contemporaries⁸¹. The two *particulae* of the unfinished SIC are a good example.

in the edition of the SdC Verona 1744, xxvii–xlvi. Cf. also HODEL, P. B., *La canonisation de saint Raymond*, in LONGO, C. (a cura di), *Magister Raimundus*, 51–60.

⁸⁰ Cf. HARTMANN, W. – PENNINGTON, K. (ed.), *The History of Medieval Canon Law in the Classical Period, The History of Medieval Canon Law in the Classical Period, 1140–1234: from Gratian to the decretals of Pope Gregory IX*, Washington D.C. 2008. KUTTNER, S., *Gratian and the Schools of Law, 1140–1234* (Variorum Collected Studies Series, 185), London 1983.

⁸¹ According to Martín Avedillo, “Influjo del canonista Ambrosius”, 350–353, Bernard of Pavia did not influence Raymund of Penyafort, who used Ambrosius' *summa* to write his SIC (p. 334). A careful analysis of the parallels adduced in pp. 332–334 –some of which are repeated in Bernard's *summa*– allows us to question the criterion of direct literary dependencies on which the enunciated conclusion seems to rest.

The first part of the SIC is a treatise on the sources of Law. It explains distinctions D.1 to D.20 of the DG and the first three titles of the first book of the *Compilationes antiquae* relying on a scheme of twelve titles. It is certainly an original index, but decretalists' *Summae super decretalibus* supplied Raymond with the guidelines to delve into every topic. Explanations on ecclesiastical constitutions, for instance, follow Bernard's outline, as the comparative table shows⁸²:

Bernard's <i>Summa</i> (SB) <i>De constitutionibus</i> (<i>I Comp.</i> 1.1)	Raymond <i>De constitutionibus</i> (SIC 1.5)
(...) videamus in primis, quid sit constitutio, quis possit constituere, quae causa faciendi constitutionem, quid eius officium, quae cui valeat praedudicare	Videamus quid sit constitutio, quis possit constituere, quae causa faciendi constitutionem, quod eius officium, quae, cui praedudicet

The same is true concerning the explanations on the rescripts:

Bernard's <i>Summa</i> (SB) <i>De rescriptis et eorum interpretationibus</i> (<i>I Comp.</i> 1.2)	Raymond <i>De rescriptis et eorum interpretationibus</i> (SIC 1.7)
Diximus de constitutionibus. Sed quia saepe rescriptum vim habet constitutionis, de rescriptis subiiciamus, videntes, quid hic dicatur rescriptum, quis possit facere rescriptum, quas vires habeat in causis, et de eius interpretatione.	Post tractatum de constitutionibus agendum est de rescriptis, quia saepe habent vim constitutionis. Videamus ergo quid sit rescriptum, quis possit facere tale rescriptum quod vim habeat constitutionis, quando rescriptum habeat vim constitutionis, et de interpretatione rescriptorum, et quod cui praedudicet.

⁸² Cf. LASPEYRES, E. A. TH. (ed.), *Bernardi Papiensis Faventini Episcopi Summa Decretalium*, Regensburg 1860 (repr. Graz 1956).

Not to multiply examples further, it may suffice to add one extra table on custom:

Bernard's <i>Summa</i> (SB) <i>De consuetudine</i> (I Comp. 1.3)	Raymond <i>De consuetudine</i> (SIC 1.9)
<p>Audivimus de iure scripto. Nunc audiamus de iure non scripto, scil. de consuetudine; unde videndum quid sit consuetudo, unde dicatur, quae eius species, quem locum habeat in causis, quae consuetudo legi vel constitutioni praeiudicet, quae in duabus contrariis consuetudinibus debeat praevalere.</p>	<p>Diximus de iure scripto; sequitur ut de iure non scripto, de consuetudine, videlicet, videamus, inquirentes quid sit consuetudo, unde dicatur, quae eius species, quem locum habeat in causis, quae consuetudo legi vel constitutioni praeiudicet, quae duarum consuetudinum contrariarum praevalent.</p>

The threefold «*divisio iuris*» –*naturalis, gentium, civilis* (SIC 1.1 – 3)– is taken from Gratian, as far as the explanations on the origin of law (SIC 1.4). Regarding the «*constitutio*», Raymond completes the definition of D.2 c.4 by stressing the notes that distinguish this rule from divine and customary law: «*Constitutio est ius humanum in scriptis redactum*» (SIC 1.5.2 = SB 1.1.1). While the emperor and the praetorian prefect may issue general civil constitutions, the cities can only approve municipal laws «*dum tamen lex illa iuris naturalis vel scripti contineat aequitatem*» (SIC 1.5.3). In the church, the pope and the general council enacted «*constitutiones generales*» (SIC 1.5.3). Particular ecclesiastical constitutions are those passed by the «*synodus patriarchalis, metropolitana et episcopalis*» and cannot be «*contra ius*» (SIC 1.5.3). The distinction *constitutio generalis* – *constitutio particularis* is founded on Augustine, for whom all the ecclesiastical matters have three different sources: the «*autoritas scripturarum*», the «*traditio universalis*», and the «*particularis instructio*» (D.11 c.8). The dynamic divine law – human law and general law – particular law is organized around two principles: first the human power, civil or ecclesiastical, interposed between equity and law (*Cod. Just.* 1.14.1: «*[...] nobis solis [...]*»); and second the no contradiction between rules (*Cod. Just.* 1.26.2: «*[...] minime legibus vel constitutionibus contraria [...]*»). Thus, when on the same fact there are two different constitutions one must take into account their nature. If both are general, the contradiction is solved by Paulo's rule (*Dig.* 1.3.26 and 28): «*(...) prima tollitur per posteriorem, si directe sibi contradicant. Si autem non contradicant directe, posterior recipit interpretationem secundum priorem*» (SIC 1.5.5). But when the two conflicting constitutions are particular, it is necessary to consider the authority from which they came. In the event that the authorities are of the

same level, «posterior tollit primam» (SIC 1.5.5). On the other hand, if they came from unequal authorities, the contradiction is solved according to the principle of hierarchy, i.e. «praevallet constitutio facta a superiori etiamsi sit anterior», although this solution is only valid when «superior potest super illa re facere constitutionem» (SIC 1.5.5). Finally, in the case of equal authorities another principle must be also taken into account: «(...) episcopus nihil potest in episcopatu alterius constituere» (SIC 1.5.5).

If one pays attention to their source, the ecclesiastical constitutions are canons (*canones*), decrees (*decreta*) and decretals (*decretales epistulas*) (SIC 1.5.6). *Canon* is the constitution passed «in concilio universalis». *Decretum* is the constitution established by the Pope «de consilio cardinalium ad nullius consultationem». A *decretalis epistula* is ordered by the Pope «vel solus vel cum cardinalibus ad consultationem alicuius». When one considers their content, the «constitutiones appellatae canonicae» are *dogma*, if they deal with the Christian doctrine; *mandatum*, if they regulate habits; *interdictum*, if they do not establish any penalty; and finally, *sanctiones*, when they establish a penalty (SIC 1.5.6). The no-retroactivity nature of all kind of constitutions («non trahitur ad praeterita, sed tantum ad futura») have two exceptions: the constitutions on natural law, and those that explicitly refer to past events (SIC 1.5.7).

SIC explains that there are three kinds of councils. Universal is the council held «auctoritate Papae vel eius legati habentis ad hoc speciale mandatum» (SIC 1.6.1). «Primas seu Metropolitanus (...) cum suis suffraganeis» celebrate the provincial council, and the metropolitan call it «sine auctoritate Primatis» (SIC 1.6.1). Finally, the episcopal council is held «auctoritate episcopi» (SIC 1.6.1). While the universal council «asstringit universos», the provincial forces only those who are «in illa provincia», and the episcopal, those who «sunt in episcopatu».

As for the ecclesiastical rescripts, Raymond warns that, strictly speaking, a rescript is «(...) quod Papa vel solus vel cum cardinalibus ad consultationem concedit» (SC 1.7.2). In a broad sense, the word also refers to the letters containing the request. Only the rescript «secundum ius», or at least «praeter ius», can be named an «epistula decretalis» and therefore is a true ecclesiastical constitution, i.e. «(...) habet auctoritatem canonis in causis definiendis» (SC 1.7.4 = SB 1.2.3). By contrast, a rescript «contra ius, reiciendum est, vel recurrendum est ad regestum, vel exspectanda est secunda iussio» (SIC 1.7.4).

There are four types of interpretation of constitutions and rescripts (SIC 1.7.5 = SDB 1.2.4). The general, necessary and written interpretation belongs to the prince (*Cod. Just.* 2.14.1). The general and necessary, yet not written, interpretation is typical of the custom (*Dig.* 1.3.37). The judicial interpretation is necessary and written but not general (*Dig.* 1.3.38). Although the interpretation of the doctors is not general neither necessary nor put in writing «tamen non est contemnenda» (*Cod. Just.* 1.17.1.12).

3. *Political Thought and Ecclesiology*

Raymond is a Christian jurist but it must not be forgotten that he is also a prominent figure of the medieval Christianity. His vision of the church and the world is in debt to Innocent III's political theology, a doctrine that also impregnated the constitutions of the Fourth Lateran Council (1215). The pretext of the «ratione peccati» and the conviction that the pope has received «utrumque gladium» from God, for example, inspire his clarifications on the relationship between laws (civil law) and canons (canon law) as well as his reflections on the origin of power, both civil and ecclesiastical (SIC 1.11). Another relevant aspect of the ecclesiology of the Catalonian Dominican is the concept of the clerics as «ministri canones». Both issues are analysed below separately.

Raymond states that «in causis spiritualis», ecclesiastical constitutions abrogate contrary civil laws. Spiritual causes are those related to the health of the soul «id est, sine quibus anima salvari non potest vel impeditur ad salutem» (SIC 1.11.1). Civil laws that allow usury, marriage, divorce or anything else against the provisions of the canons are not valid «nam imperatores, reges et omnis homo pertinet ad iudicium ecclesiasticum ratione peccati» (SIC 1.11.1). Civil laws dealing with ecclesiastical persons and ecclesiastical matters are also invalid, because on these two issues the emperor or any layman «nihil potest disponere» (SIC 1.11.2). In all other «causas saecularibus», civil laws are valid and they can be invoked «coram iudice saeculari». However, since the empire and the priesthood derive from the same principle, in the aforementioned cases, that is, in the spiritual ones, the pope can annul them in his own sphere.

For Raymond, indeed, all power comes from God, including the power of the emperor. The key issue to understand the relationships between the two branches of Christianity is this: «Sed numquid immediate, an mediate habet Imperator imperium a Deo?». While some authors stand up for the immediate reception, Raymond favors mediate reception since, from his point of view, «Papa enim habet a Domino utrumque gladium, et alterius scilicet temporalis concedit Imperatori» (SIC 1.11.4). The Dominican also adheres to the *translatio imperii* supported by Innocent III (III *Comp.* 1.6.19 = X 1.6.34): there is only one emperor, since the «Romana Ecclesia transtulit imperium ab Oriente in germanos» (SIC 1.11.5). As far as the emperor is «dominus mundi» and since God established that there are «duas potestates quibus regeretur hic mundus, sacerdotium et imperium», the kings have to pay him taxes, save a special exemption. At this point, Raymond turns to *ius italicum* (*Dig.* 50.15.8) to declare the Gauls and the citizens of Narbonne and Barcelona exempt. In his view, the kings of France and Spain are not subject to taxes «quia praescripserunt longissimo tempore» (SIC 1.11.6). Finally, Raymond advocates for the complete separation of jurisdictions: if an ecclesiastical judge hears a civil case between

laymen, by ordinary or delegated jurisdiction, he must proceed according to the canons, not according to the civil laws (SIC 1.11.7).

Bernard of Pavia introduced his comment to the title *De electione et electi potestate et iuramento* (*I Comp.* 1.4) with the following *illatio*: once the treaty on law is concluded (that is, *I Comp.* 1.1-3), «ad tractandum de eius ministris scilicet de clericis accedamus» (SB 1.4). Raymond also states that the clerics are «ministri canones», a concept inspired by Roman law (*Dig.* 1.2.2.13): little matter that the city had a law «nisi sint ministri per quos regantur» (SIC 2.1.1). Ecclesiastical ministers include twelve categories, from the «summum Pontifex» to the «rectores ecclesiarum», although it is not a closed roster because there are other ministers «secundum varias consuetudines et diversas, iuxta diversitatem ecclesiarum, multipliciter variantur» (SIC 2.1.2). Raymond first reviews the territorial organization of the church, which parallels the ancient Roman divisions. The pope «debet collocari in urbe». Patriarchs or primates are placed in provincial capitals, i.e. in those cities where the gentiles «ante Christi adventum ponebant suos primates sive primi flamines». Archbishops or metropolitans are placed in major cities «in quibus gentiles ponebant suos archiflamines». Bishops preside in other cities, one in each, except in exceptional instances. Finally, archdeacons, probosts, deans and other lower offices should be placed in front of each ecclesiastical dignity or administration –in the cathedral church, or in the villages or castles– preventing that «plura officia sunt uni committenda» (SIC 2.1.3). At the top of the ecclesiastical hierarchy, the pope, «summus inter omnes», possesses full power, «habet plenitudinem potestatis». Raymond counts thirty-four matters –all related to faith, bishops, dioceses, vows, oaths, crimes, customs councils, excommunications, appeals, ordinations and sources of canon law– that are the exclusive competence of the Apostolic See: only the pope, for instance, can «generale concilium celebrare», or «condere legem generalem» (SIC 2.1.4). This title of the SIC describes the competences of each ecclesiastical office and explains the principles governing their special relations: except in the cases provided by law, patriarchs and primates, archbishops and Metropolitans have no jurisdiction over their respective suffragans.

4. Internal and External Forum

Raymond of Penyafort was an author of the internal forum⁸³. Unlike the unfinished SIC, the SdC spread and enjoyed wide acceptance throughout Europe. Around 1245, William of Rennes (*Willelmus Redonensis*) wrote an *apparatus*

⁸³ Cf. VON SCHULTE, J. F., *Die Geschichte der Quellen und Literatur des Canonischen Rechts von Gratian bis auf die Gegenwart*, II: *Die Geschichte der Quellen und Literatur von Papst Gregor IX bis zum Concil von Trient*, Stuttgart 1877 (repr. New Jersey 2000) 408.

glossarum, which accompanied copies of the work since the second half of the thirteenth century. Long excerpts from the SdC are recognizable at the end of the English *Speculum iuniorum* (c. 1250), an anonymous compendium of pastoral and confessional teachings. Another anonymous master's collection, made sometime between 1260 and 1280, generally begins each topic with Raymond's teachings. John of Freiburg (*Johannes Friburgensis lector de ordine praedicatorum*) composed an alphabetical index (*Tabula*) of the materials contained in both the SdC and in William of Rennes' *apparatus*. He also wrote a *Summa confessorum* (c. 1297-98) organized into titles and very dependent on SdC that was used as a supplement of Raymond's work in the schools of the order⁸⁴.

Adaptations and summaries of Raymond's handbook were written in the thirteenth and early fourteenth centuries. *Symonia (...) ut ius patronatus* and *Symonia (...) secundum Vicentium* only cover the first three books of the SdC and did not refer to Gregorian legislation. *Quid est et unde dicatur* discuss the decretals of Gregory IX. *Quid sit symonia* and *Quoniam inter crimina* summarize the four books of Raymond's text and William of Rennes' *apparatus*. The abbreviations *Qui stat (...) premitit* and *Verbum abbreviatum* also comprise the four books. The anonymous author of *Quia non pigris* selected fragments of the SdC and arranged them «in tres partes», following the structure of Conrad of Hoxeter's *summa*⁸⁵. Burchard of Strasbourg's *Summa casuum* is an adaptation of SdC written before the Council of Vienne (1313). The Franciscan Friar Astesanus of Asti recognised that one of the sources he used for his *Summa de casibus* (c. 1317) was Raymond's work. A German author known as Adam even composed a versified summary of the SdC⁸⁶.

Designed as a handbook for confessors, the impact of SdC overflowed the boundaries of the teaching and the pastoral practice of the sacrament of penance. Due to the vague and moving limits between the internal and the external forum, the work became a vehicle for the transmission of the new law of the Church (*ius novum*) and the teachings of the canonists (decretists and decretalists) on a wide variety of issues. In the title *De purgationibus et inquisitionibus* (SdC 2.31), for instance, the constitution *Qualiter et quando* of the Fourth Lateran Council (1215) is taken as a reference to stress the usefulness and necessity of the canonical process as the instance responsible for punishing crimes, a legal framework that ensures the protection of the rights of those who have been vilified (SdC 2.31.2). First of all, the SdC lists the cautions that accompany the accusation (the *legitima inscriptio*), the denunciation (the *caritativa admonitio*) or the inquisition (the *clamosa insinuatio*) and also explains the *actio per modum*

⁸⁴ GOERING, J., *The Internal Forum*, 418-22.

⁸⁵ PENNINGTON, K., *Summae on Raymond of Pennafort's Summa de casibus in the Bayerische Staatsbibliothek, Munich*, in *Traditio* 27 (1971) 471-480.

⁸⁶ VON SCHULTE, J. F., *Geshichte der Quellen*, 425-428.

exceptionis, a way of asking the judge to declare inadmissible an accusation or a testimony. Then Raymond describes the distinctive traits of the inquisition, that is, the procedure for the crimes known from *clamore et fama*: the defendant must be present, unless he has been declared in contempt; to ensure his defence, he must know the *capitula* that are subject to inquisition, and the name of those who have defamed him; and finally the judge must move to the place where the person who is under inquiry lives to investigate his life and reputation (*fama*). Only after taking these cautions, may the judge - inquisitor sign a conviction if sufficient evidences have been gathered. But if the judge is not certain of guilt, and the bad reputation persists, the defendant is to be summoned to a private meeting and then to another public one before witnesses to try to modify his behaviour and, thus, remove the discord (*clamor*) surrounding his person⁸⁷.

Thanks to the SdC the five-fold division of criteria of the just war –*persona, res, causa, animus, auctoritas*– entered into general use. The formula, set up by *Laurentius Hispanus* and adopted by *Johannes Teutonicus* in his *Glossa Ordinaria* to the DG, was expanded by Raymond under some of the various requirements: the person (*persona*) waging the war had to be a Christian layperson (*Gloss. Ord.* to C.23 q.2 / SdC), or a cleric «in necessitate ineuitabile» (SdC 2.5.12); the object (*res*) of the war had to be either the recovery of stolen goods or the defense of the homeland (*Gloss. Ord.* / SdC); the necessity of waging the war (*Gloss. Ord.* / SdC) constituted the just cause (*causa*); the just intention of the belligerent (*animus*) excluded the desire to punish (*Gloss.*), as well as hatred, revenge and passion (SdC), and implies piety, justice and obedience (SdC); the war had to be waged on princely authority (*auctoritas*) (*Gloss. Ord.* / SdC) or on ecclesiastical authority when fighting faith (SdC)⁸⁸.

5. *Ius Commune and Canon Law*

Ratio and auctoritas. Although Raymond did not cooperate with the first editors of the *Libro de las Leyes* (the *Siete Partidas* or *Seven-Part Code*, c. 1255–1263), they or the consecutive teams of experts, used the first three parts of the SdC for the composition of the *Primera Partida*. This is suggested by the parallels bet-

⁸⁷ Cf. MINNUCCI, G., *Istituti di diritto processuale nella 'Summa de poenitentia et de matrimonio' di san Raimondo di Penyafort*, in LONGO, C. (a cura di), *Magister Raimundus*, 87–109.

⁸⁸ Cf. RUSSELL, F. H., *The Just War in the Middle Ages*, Cambridge 1975. 128–129; the author analyses other teachings of the SdC on the role of the Church in war (pp. 190–191), the conduct of war (pp. 156–160, 185–187), the consequences of war (pp. 165–166), and the crusades (pp. 203–204, 207–209). Cf. also VALLS I TABERNER, F., *El problema de la licitud de la guerra según San Ramón de Peñafort*, in *Mélanges Altamira*, Madrid 1936. 160–183 (= *San Ramón de Penyafort*, Barcelona 1998. 201–213).

ween the two texts and also by the fact that this section of Alfonso X's Code welcomes Raymond's opinions, which sometimes are contrary to those of Hugh of Pisa, *Laurentius Hispanus*, Melendo and others. To highlight the influence of the *Summa de matrimonio*—the fourth book of the SdC—in the *Cuarta Partida*, it has been said that this fourth part is a Spanish version of Raymond's work. Although this image could offer an unreliable picture, Raymond's presence in the *Siete Partidas* is not only obvious in the parallels with the SdC: those who work at the various stages of the composition borrowed directly or indirectly to the *Liber Extra* of Gregory IX⁸⁹. The *Siete Partidas*, a compendium of the *ius commune*, occupied an important place in the legal systems of the realms and regions that belonged to the Spanish Crown, on both sides of the Atlantic, until the modern codification movement. The Wise King of Castile is one of the twenty-three lawgivers depicted in the marble relief portraits over the gallery doors of the US House of Representatives for their work in establishing the principles that underlie American law.

Raymond's contribution to universal canon law is also perceived in the relief of the US House Chamber dedicated to Gregory IX. The Catalanian Friar was not a lawgiver because, as Gratian asserts, «negotiis diffiniendis non solum est necessaria scientia, sed etiam potestas.» (D.20 pr.) The pope relied on the *auctoritas* of his chaplain to put an end to the confusing situation of the *ius novum*. Raymond did not restrict himself to eliminating the superfluous passages of the decretals («resecatis superfluis»): in some cases, especially in the 195 pieces attributed to Gregory IX, he reshaped the text to achieve a certain degree of abstraction⁹⁰. The details of the enactment process of the *Liber Extra* are unknown, but from *Rex Pacificus* one can conclude that the collection became official: «Volentes igitur, ut hac tantum compilatione universi utantur in iudiciis et in scholis, districtius prohibemus, ne quis praesumat aliam facere absque auctoritate sedis apostolicae speciali». The *Liber Extra* is not a *Codex*: Gregory IX did not intend to appropriate the decretals of his predecessors, as Justinian did (*Cod. Just.* 1.17.1.6: «[...] omnia enim merito nostra facimus, quia ex nobis omnis eis impertietur auctoritas»), nor did the canonical discipline lose its ca-

⁸⁹ Cf. BIDAGOR, R., *El derecho de las Decretales y las Partidas de Alfonso el Sabio de España*, in *Acta Congressus Juridici Internationalis VII saeculo a Decretalibus Gregorio IX et XIV a Codice Iustiniano promulgatis*, III. Roma 1936. 297–313. GIMÉNEZ, J. – DE CARVAJAL, M., *El Decreto y las Decretales fuentes de la primera partida de Alfonso el Sabio*, in *Anthologica annua* 2 (1954) 239–248. GIMÉNEZ, J. – DE CARVAJAL, M., *San Raimundo de Peñafort y las Partidas de Alfonso X el Sabio*, in *Anthologica annua* 3 (1955) 201–338. GARCÍA Y GARCÍA, A., *Fuentes canónicas de las Partidas*, in *Glossae* 3 (1992) 93–101.

⁹⁰ KUTTNER, S., *Raymond of Peñafort as editor: The “decretales” and “constitutiones” of Gregory IX*, in *Bulletin of Medieval Canon Law* 12 (1982) 65–80.

suistic and unsystematic character⁹¹. The collection became known in 1235. Universities incorporated the *Liber Extra* to their teaching programmes. The production of academic writings began immediately: c. 1234–1243, *Vincentius Hispanus* wrote the first *apparatus* on the *Liber Extra*; between c. 1234–1241 and 1266, *Bernardus Parmensis* (†1266) reviewed on four occasions the *apparatus* that the school received as the ordinary gloss⁹². In the second half of the thirteenth century, the *Liber Extra* was translated into French. The Castilian version dates back to about 1300⁹³. As the second part of the *Corpus Iuris Canonici*, Gregory IX's collection was in force in the Catholic Church until 1917. Since the first *Codex Iuris Canonici* did not intend to put ecclesiastical tradition aside (c.6), a quick glance at the tables of the sources of its canons show the weight that the *Liber Extra* has had on the ecclesiastical discipline⁹⁴. Outside the Catholic Church, Raymond of Penyafort's collection was applicable or was the supplementary law in various Christian kingdoms, and even in some modern national States, who recognised the civil validity of the ecclesiastical institutions of family or inheritance law. In Spain, since 1944, the merits in the field of Justice, distinguished civil deeds or important civil services in the field of Law are rewarded with the *Cruz de San Raimundo de Peñafort*⁹⁵.

Raymond's contribution to particular canon law has also had a lasting influence. The new constitutions of the Dominicans passed by the general chapters from 1239 to 1241 have remained to the twentieth century as the official text, with suppressions and additions owing to later enactments of the general chapters. The *Directorium (inquisitorum)* is one of the parts of the collection approved by the Provincial Council of Lleida – Tarragona (1329–1330) at the request of John, Patriarch of Alexandria and administrator of the Archdiocese of Tarra-

⁹¹ Cf. KUTTNER, S., *Il Codice di diritto canonico nella storia*, in *Commemorazione del cinquantesimo anniversario della promulgazione del Codex iuris canonici, celebrata alla augusta presenza del Santo padre Paolo VI il 27 maggio 1967*, Roma 1967. 17–39. In English: *The code of canon law in historical perspective*, in *The Jurist* 28 (1968) 129–148. Spanish version: *El Código de Derecho Canónico en la Historia*, in *Revista Española de Derecho Canónico* 24 (1968) 301–314.

⁹² Cf. KUTTNER, S. – SMALLEY, B., *The Glossa Ordinaria to the Gregorian Decretals*, in *English Historical Review* 60 (1945) 97–105. KUTTNER, S., *Notes on the Glossa Ordinaria of Bernard of Parma*, in *Bulletin of Medieval Canon Law* 11 (1981) 86–93. PENNINGTON, K., *Vincentius Hispanus*, in STRAYER, J. (ed.), *Dictionary of the Middle Ages*, 12. New York 1989. 455–456.

⁹³ PUIGARNAU, J. M. (ed.), *Decretales de Gregorio IX. Versión medieval española*, I–III. Barcelona 1939–1943.

⁹⁴ Cf. SEREDI, J. (ed.), *Codicis Iuris Canonici. Fontes. IX: Tabellae*, Città del Vaticano 1939. 55–102; and PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI AUTHENTICE INTERPRETANDO, *Codex Iuris Canonici auctoritate Ioannis Pauli pp. II promulgatus. Fontium annotatione et indice analitico-alphabetico auctus*, Città del Vaticano 1989.

⁹⁵ BOE 38 (07.02.1944): 1072–1073.

gona⁹⁶. *Nicolaus Eymericus* (1320–1399) collected the instructions of Peter of Albalat – Raymond of Penyafort in the second part of his *Directorium Inquisitorum*, a handbook on the Spanish Inquisition until to the sixteenth century.

III. AGENDA

Decretalists of the second generation of the Bolognese school –i.e. those who taught between 1210 and 1225– have recently been classified into three categories: “the great”, “the not so great” and the “lesser figures”⁹⁷. Raymond of Penyafort has been placed in the second group. His fleeting performance in the classrooms and the scarce diffusion of the handful of writings that are directly linked to his academic activity have determined his position in the ranking. In favour of the Catalan decretalist, it should be said that his glosses are little or not at all known, and that the unfinished SIC has not received enough attention.

(i) Glosses on DG. Raymond did not write a complete *apparatus*, what is not a strong argument to indefinitely postpone the study of his glosses. Sporadic comments of other “not so great” decretalists, even those written by the “minor figures”, have helped to understand the making of the most widespread *apparatus* as well as the methods of the decretalists. Raymond of Penyafort’s glosses appear in the supplementary layers of the manuscripts with the *glossa ordinaria*, whose first version was finished by *Joahannes Teutonicus* c. 1216⁹⁸. The glosses of the fourth layer in Tours, Bibliothèque Municipale, 559 could be the *reportatio* of Raymond’s lectures⁹⁹. These glosses should be compared with the glosses attributed to “R.” in the third layer of de Città del Vaticano, Bibl. Ap., Vat. lat. 1367¹⁰⁰, and in the fifth layer of Paris, Bibliothèque National, lat.

⁹⁶ Cf. VALLS I TABERNER, F., *Notes sobre la legislació eclesiàstica provincial que integra la compilació canònica tarraconense del Patriarca d’Alexandria*, in *Analecta Sacra Tarraconensis* (1935) 250–272.

⁹⁷ Cf. PENNINGTON, K., *The Decretalists 1190–1234*, 210–245. *The Decretalists from 1210 to 1234* (pp. 227–237) are classified in three groups: «the great» (*Laurentius Hispanus*, *Vicentius Hispanus*, *Joahannes Teutonicus* y Tancredo), «the not great» (*Albertus*, *Johannes Galensis*, *Damasus Hungarus*, *Jacobus* de Albenga, Zoën y Raimundo de Peñafort), and the «lesser figures» (*Johannes Garsias Hispanus*, *Martinus Zamorensis*, *Philip d’Aquilaia*, *Marcoldus*, *Petrus Hispanus Portugalensis* y *Ambrosius*) [p. 228].

⁹⁸ Cf. WEIGAND, R., *The Development of the Glossa Ordinaria to Gratian’s Decretum*, HARTMANN, W. – PENNINGTON, K. (ed.), *The History of Medieval Canon Law in the Classical Period*, 55–97, esp. 82–86 (*glossa ordinaria*), pp. 86–88 (*Additons to the Glossa ordinaria by Bartholomaeus Brixensis and Others*, donde incluye las glosas de Raimundo). In pp. 88–91 studies *The Revised Recension of the Glossa ordinaria by Bartholomaeus Brixensis*.

⁹⁹ Cf. WEIGAND, R., *Die Glossen*, 948.

¹⁰⁰ Cf. KUTTNER, S., *Bernardus Compostellanus*, 333. WEIGAND, R., *The Development*, Longo, C 87.

3903¹⁰¹. Did the revision of the *glossa ordinaria* by Bartolome de Brescia c. 1234–1241 echo Raymond’s glosses?

(ii) Glosses to the *Compilatio antiqua quarta*. Who hides behind the “r.” glosses to *Johannes Tuetonicus*’ collection in Admont, Stiftsbibliothek, 22, fol. 246^v–270^v? To assign them to one of the “r.” masters active in Bologna in the first two decades of the XII century, Raymond of Penyafort’s authentic writings could serve as a starting point, without forgetting the contemporary news known by other sources, as well as the teachings attributed to “Raymundus” by the decretalists in the later centuries¹⁰². If the the young Catalan were finally the author, Raymond would have followed the steps of Jacobo de Albegna (*Jacobus Albanus*), *Petrus Hispanus Portugalensis* or *Martinus Zamorensis*, whose academic activity in Bologna was not conditioned by the attitude of Innocent III towards the *Compilatio quarta*.

(iii) *Summa Iuris Canonici*. In the first two decades of the 12th century, distancing from the *Compilationes antiquae* and conceiving an original system to explain the *ius novum canonicum*, in dialogue with the DG, was an audacious innovation. In Bologna, the decretalists kept being attached to the titles (and the letter) of the collections. Although Raymond did not complete the work, the index and the two *particulae* of the SIC reveal a brilliant ability to analyse and synthesise. The transcription of the manuscript Bamberg, Staatsbibliothek, Canon. 19 (P.II.6), fol. 258^{ra-vb} published on 1975 could be taken as basis to make an edition of the SIC that meets the demands of the historical-critical method¹⁰³. This editing work would also serve to establish the relationships of the SIC with the *summae titulorum* of Bernard of Pavia, *Ambrosius* and other Bolognese decretalists.

The influence of Raymond of Penyafort grew progressively since his departure from Bologna. In Barcelona and Rome the decretalist was highly regarded. He acquired a prestige that exceeds any classification attempt. Collaborator of popes, kings and ecclesiastics, writer, counsellor and promoter of pastoral missions, his extra academic activity had a political and pastoral dimension. Very soon, however, the works of the decretalist took his author back to the classroom. In 1234 Gregory IX sent the *Liber Extra* to the Universities of Bologna

¹⁰¹ Cf. WEIGAND, R., *Die Glossen*, 893.

¹⁰² Cf. GARCÍA Y GARCÍA, A., *Valor y proyección*, 247 and footnote 43.

¹⁰³ Remarks made by KUTTNER (“On the method”, cit.) and GARCÍA Y GARCÍA (*La canonística ibérica*, cit.) are still valid. The new edition should follow the guidelines of the Stephan Kuttner Institute of Medieval Canon Law: *Some methodological considerations*, *Traditio* 11 (1955) 435–439. *Notes for contributors*, in *Traditio* 12 (1956) 623–626. *Notes on the presentation of text and apparatus in editing works of the decretists and decretalists*, in *Traditio* 15 (1959) 452–464. Cf. LARRAINZAR, C., *Métodos para la edición de fuentes canónicas manuscritas y modernas*, in *Revista Española de Derecho Canónico* 69 (2012) 631–684.

and Paris. The SdC was disseminated throughout Europe and was the subject of summaries and comments during the life of its author. Since the XIII century, both the *Liber Extra* and the SdC are present in the libraries and in the programs of the higher education centers in which Law and Theology is taught. Still today these works challenge historians of the sources and science of canon law.

(iv) *Summa de casibus*. The critical edition of the first version of the SdC remains to be done. Thanks to the scrutinies made since the sixties of the last century, the manuscript tradition is better known¹⁰⁴. The *Notes* on the presentation of text and *apparatus* in editing works of the decretists and decretalists should guide the work. Once this edition was concluded, the opportunity to undertake a second project could be assessed: replacing the edition of the second version of the SdC published in 1976.

e) *Liber Extra*. The editorial work of Raymond has attracted the attention of the modern decretalists. They have focused, first, on the suppressions, revisions and alterations of the *decretales epistolae* of the predecessors of Gregory IX included in the *Compilationes antiquae*. In relation to this materials, future studies should take into account that Raymond was not limited to the mechanical elimination of contradictions, repetitions and superfluous words; and sometimes he contrasted the texts with other collections¹⁰⁵. Secondly, modern scholars have analysed the way in which Raymond selected and shaped the decretals of Gregory IX prior to 1234. In this case, the purpose and scope of the editing work have been determined when the pontifical records or the archives of the addressees preserve the originals. Other *constitutiones nostrae* with short inscriptions –*Gregorius* or *Idem*– do not seem to have been part of a decretal, nor to be published before the *Liber Extra*.¹⁰⁶ From the editorial work on these materials it can be concluded that, unlike conventional collectors, Raymond intervened directly in the process of elaboration and production of canon law.

The accomplishment of these and other tasks will assure the presence of Raymond of Penafort in the Universities in the next decades.

¹⁰⁴ Cf. GARCÍA Y GARCÍA, A., *Valor y proyección*, 236–238. GARCÍA Y GARCÍA, A., *Los manuscritos jurídicos medievales de la Hispanic Society of America*, in *Revista Española de Derecho Canónico* 18 (1963) 501–560. GARCÍA Y GARCÍA, A., *Canonística Hispanica*, in *Traditio* 22 (1966) 468–469. GARCÍA Y GARCÍA, A., *Canonística Hispanica (III)*, in *Traditio* 26 (1970) 457–469, esp. 461. BESTUL, TH. H., *An Unrecorded Manuscript of the Summa de Poenitentia of Raymund of Pennaforte*, in *Manuscripta* 32 (1988) 206–207. MANN, J. D., *Unstudied Manuscripts of the Summa de Poenitentia of Raymond de Pennaforte*, in *Manuscripta* 34 (1990) 45–49.

¹⁰⁵ For instance with the *Compilatio romana* (1208), cf. KUTTNER, S., *Bernardus Compostellanus*, 333. RENO, E. A., *The Authoritative Text: Raymond of Penafort's Editing of the "Decretals of Gregory IX" (1234)* (Ph.D. diss.; Columbia University, 2011), offers eloquent examples of Raymond's work on the *decretales epistolae* of the *Compilationes antiquae*, pp. 146–257.

¹⁰⁶ KUTTNER, S., *Raymond of Peñafort*, 68–72. Examples in RENO, E. A., *The Authoritative Text*, 316–512; cf. also WETZSTEIN, TH., *Resecatis superfluis? Raymond von Peñafort und der Liber Extra*, in *ZRG Kan. Abt.* 92 (2006) 355–391.

Kinga VADÁSZ

LA NORMATIVA VIGENTE SOBRE LAS ASOCIACIONES PRIVADAS, PÚBLICAS Y CIVILES

I. LOS FINES DE LAS ASOCIACIONES, *1. Transmitir la doctrina cristiana en nombre de la Iglesia, 2. Promover el culto público, 3. Otros fines reservados*; II. LA PERSONALIDAD JURÍDICA DE LAS ASOCIACIONES, *1. La personalidad jurídica de las asociaciones privadas, 2. La personalidad jurídica de las asociaciones públicas*; III. NORMAS PARA ESTABLECER Y SUPRIMIR LAS ASOCIACIONES, *1. El papel de las autoridades eclesiales: vigilancia y régimen, 2. Los estatutos de las asociaciones, 3. La administración de los bienes de la asociación*; IV. LAS PECULIARIDADES DE LA REGULACIÓN DE LAS ASOCIACIONES DE FIELES EN EL CÓDIGO ORIENTAL, *1. Normas del CIC que no se encuentran en el CCEO, 2. Normas propias de CCEO que no tienen paralelo en el CIC, 3. Normas paralelas en los dos códigos con diferencia significativa*; V. LAS ASOCIACIONES ECLESIALES EN EL ÁMBITO CIVIL, *1. Asociaciones civiles, 2. Asociaciones con doble identidad (canónica y civil)*; A MODO DE CONCLUSIÓN

El título V de la Parte I del Libro II del CIC presenta las normas comunes para todas las asociaciones de fieles y después, en dos capítulos distintos, las normas referentes a los dos tipos de asociaciones, públicas y privadas. Ya hemos señalado brevemente la divergencia de opiniones e interpretaciones de esta clasificación. Ahora vamos a examinar el régimen jurídico establecido para cada una de ellas¹.

I. LOS FINES DE LAS ASOCIACIONES

El primer canon de la normativa referente a las asociaciones de fieles, el c. 298 § 1 nos presenta los fines para cuales los fieles cristianos, tanto laicos como clérigos se pueden asociar: fomentar una vida más perfecta, promover el culto público, o la doctrina cristiana, o realizar otras actividades de apostolado, a saber, iniciativas para la evangelización, el ejercicio de obras de piedad o de caridad y la animación con espíritu cristiano del orden temporal. Todos estos fines corresponden a la misión sobrenatural de la Iglesia. Esta lista no es taxativa,

¹ Hemos optado a presentar la normativa sobre las asociaciones de modo comparativo según distintos aspectos, en vez de tratar las asociaciones públicas y privadas separado, porque así se evidencian más las diferencias en su naturaleza y regulación.

más bien orientativa. Contiene los fines mencionados en el código antiguo (búsqueda de una vida cristiana más perfecta, obras de piedad o caridad, promoción del culto público – cfr. CIC [1917] Can. 685), y explicita los fines del c. 215 que declara el derecho de asociación de los fieles (fines de caridad o piedad, o para fomentar la vocación cristiana en el mundo)².

Mirando a la variedad de las asociaciones de fieles que existe en nuestro tiempo en la Iglesia a todos los niveles, pero sobre todo a nivel internacional, podemos constatar que los fieles laicos se sienten motivados a crear asociaciones no solamente para los fines aparentemente más adecuados a su misión como seculares (ejercicio de obras de caridad, animación del orden temporal con espíritu cristiano³), sino también para fomentar una vida más perfecta, en muchas ocasiones no como asociaciones unidas a un instituto de vida consagrada sino como iniciativa propia, junto con un fuerte sentido de evangelización⁴.

El c. 298 § 1 habla de la posibilidad de que *existan* asociaciones en las que los fieles cristianos, clérigos y/o laicos desarrollan ciertas actividades en consecución de estos fines. Los cc. 299 § 1 y 301 § 1 precisan quiénes pueden *crear* las asociaciones para los distintos fines⁵.

a) los fieles cristianos tienen derecho, mediante un acuerdo privado entre ellos, a constituir asociaciones para los fines mencionados en el 298 § 1, excepto a los que están enumerados en el c. 301 § 1. Es decir, la voluntad libre de los fieles puede crear asociaciones para fines congruentes con la misión de la Iglesia sin estar directamente insertadas en el régimen oficial y jerárquico. Estas son las asociaciones privadas (c. 299 § 2);

b) a la autoridad eclesiástica competente, y solamente ella corresponde erigir asociaciones para transmisión la doctrina cristiana en nombre de la Iglesia,

² *Apostolicam Actuositatem* (AA), n. 19: Las asociaciones del apostolado son muy variadas; unas se proponen el fin general apostólico de la Iglesia; otras, buscan de un modo especial los fines de evangelización y de santificación; otras, persiguen la inspiración cristiana del orden social; otras, dan testimonio de Cristo, especialmente por las obras de misericordia y de caridad.

³ Es un deber a la vez, cfr. c. 225 § 2.

⁴ Así son sobre todo las nuevas comunidades y los movimientos eclesiales.

⁵ La separación de los fines ya está presente en el n. 24 de AA: Puede, además, la autoridad eclesiástica, por exigencias del bien común de la Iglesia, de entre las asociaciones y obras apostólicas, que tienden inmediatamente a un fin espiritual, elegir algunas y promoverlas de un modo peculiar en las que asume una responsabilidad especial. Así, la Jerarquía, ordenando el apostolado de diversas maneras, según las circunstancias, asocia más estrechamente alguna de sus formas a su propia misión apostólica, conservando, no obstante, la propia naturaleza y peculiaridad de cada una, sin privar por eso a los laicos de su necesaria facultad de obrar espontáneamente. Este acto de la Jerarquía en varios documentos eclesiásticos se llama mandato. Finalmente, la Jerarquía encomienda a los laicos algunas funciones que están muy estrechamente unidas con los ministerios de los pastores, como en la explicación de la doctrina cristiana, en ciertos actos litúrgicos, en cura de almas. En virtud de esta misión, los laicos, en cuanto al ejercicio de su misión, están plenamente sometidos a la dirección superior de la Iglesia.

o para la promoción del culto público, o para otros fines reservados por su misma naturaleza a la autoridad eclesiástica (cfr. c. 301 § 1)⁶. Esta misma autoridad eclesiástica puede, si lo considera conveniente, erigir también asociaciones que directa o indirectamente busquen alcanzar otros fines espirituales, a los que no se provea de manera suficiente con la iniciativa privada (c. 301 § 2). Las asociaciones erigidas en cualquier de estos dos casos por la autoridad eclesiástica son las asociaciones públicas (c. 301 § 3)⁷.

Ahora vamos a examinar más a fondo los fines mencionados en el c. 301 § 1, reservados para la autoridad eclesiástica competente.

1. *Transmitir la doctrina cristiana en nombre de la Iglesia*

Hay que aclarar que la transmisión de la doctrina en nombre de la Iglesia no significa definir la doctrina porque es la función del Magisterio de la Iglesia. Tampoco significa la participación en la función de enseñar del Magisterio. La reserva de este fin se explica con la forma de hacer esta transmisión: *nomine Ecclesiae*⁸. Esto significa que la Iglesia se reserva el derecho de regulación y control sobre ciertas actividades relacionadas con la transmisión de la doctrina, para garantizar su autenticidad en la relación con el Magisterio⁹.

2. *Promover el culto público*

La función de santificar es tarea de toda la Iglesia también de los fieles que por el bautismo participan en el sacerdocio de Cristo¹⁰. El Código en el Libro IV, cuando habla de la función de santificar lo pone como llevado a cabo principalmente por los obispos, sacerdotes y diáconos (c. 835). La cumple de modo peculiar a través de la celebración de la liturgia (cfr. c. 834) El c. 83 afirma que las

⁶ Cabe subrayar, con L. Navarro, que esta disposición no dice que los fieles no pueden participar o tener la iniciativa para la constitución, solo se reserva el derecho de eregírlas, cfr. BEAL, J. P. – CORIDEN, J. A. – GREEN, TH. J. (ed.), *New Commentary of the Code of Canon Law*, New York 2000. 403 (NAVARRO, L.).

⁷ Martínez Sistach dice que la diferencia entre los dos párrafos del c. 301 es que la primera habla de asociaciones que solo pueden existir erigidas por la autoridad eclesiástica, la segunda de las que pueden existir también como privadas, cfr. MARTÍNEZ SISTACH, LL., *Las asociaciones de fieles*, Barcelona 1994³. 55–56.

⁸ No queda claro de esta redacción del canon si asociaciones privadas pueden tener como fin la transmisión de la doctrina cristiana no en nombre de la Iglesia sino en su propio nombre.

⁹ AA 24; cfr. CIUDAD ALBERTOS, A., *Asociaciones públicas – asociaciones privadas: una distinción controvertida* (Excerpta ex dissertatione ad doctoratum in Facultate Iuris Canonici Pontificiae Universitatis Gregorianae), Roma 2015. 57.

¹⁰ Cfr. CIC Can. 204.

acciones litúrgicas no son privadas, es la misma Iglesia quien las celebra y afectan todo el Cuerpo. Y estas acciones litúrgicas, expresiones del culto público dependen de la autoridad eclesial correspondiente (cfr. c. 834 § 2). Es esta autoridad que modera, promueve y custodia toda vida litúrgica (cfr. c. 835). Por eso este ámbito está reservado a la autoridad eclesial y cuando los fieles laicos y las asociaciones persiguen este fin de promover el culto público¹¹, por el encargo de la autoridad eclesiástica, ésta quiere hacerse garante de la actuación de esta asociación¹². Por ejemplo las cofradías y las hermandades las que, sobre todo, siguen siendo la expresión y espacio para la religiosidad popular y el culto a los santos, a la Sma Virgen y a Nuestro Señor, generalmente se consideran como asociaciones públicas¹³.

3. *Otros fines reservados*

Hay dos presupuestos necesarios para poder identificar estos fines: si la reserva tiene origen en alguna disposición de derecho divino, y este fin, que brota de derecho divino puede ser perseguida por una asociación de fieles y no es propio de la autoridad (por ejemplo la función del gobierno). La reciente doctrina católica ha sugerido como fines posibles: el fin ecuménico, la cura de almas, la actividad caritativa institucional, y el ejercicio del orden sagrado, en base a lo que establece el n. 24 del decreto *Apostolicam Actuositatem* G. Ghirlanda opina que se debería erigir como públicas las asociaciones en las que se profesan los consejos evangélicos ya que por analogía a los cc. 573 y 574 esto afecta la santidad de toda la Iglesia y su misión salvífica. También deberían ser asociaciones públicas aquellas asociaciones cuya influencia pastoral en la Iglesia es grande, sobre todo hay miembros clérigos¹⁴.

¹¹ La promoción del culto público significa el incremento en extensión e intensidad el culto ya existente.

¹² Cfr. NAVARRO, L., *Diritto di associazione e associazioni di fedeli*, Milano 1991. 152–153.

¹³ Por ejemplo la Cofradía de las Siete Palabras y del Silencio: Nuestro fin propio es el de vivir el carisma de San José de Calasanz a través de la devoción a los misterios de la Pasión, Muerte y Resurrección de Nuestro Señor Jesucristo. Para ello, participamos intensamente en la Cuaresma y Semana Santa de Logroño, teniendo como propia la Procesión de las Siete Palabras del Jueves Santo (<http://www.lasietepalabras.com>) o la Cofradía de la Purísima Sangre de Jesús (<http://www.cofradiadelasangre.com>).

¹⁴ Cfr. GHIRLANDA, G., *Questioni irrisolte sulle associazioni di fedeli*, in *Ephemerides Iuris Canonici* 49 (1993) 84.

II. LA PERSONALIDAD JURÍDICA DE LAS ASOCIACIONES

En el CIC (1983) encontramos la siguiente disposición sobre las personas jurídicas: se constituyen personas jurídicas, o por la misma prescripción del derecho o por especial concesión de la autoridad competente dada mediante decreto, los conjuntos de personas (corporaciones) o de cosas (fundaciones) ordenados a un fin congruente con la misión de la Iglesia que trasciende el fin de los individuos (c. 114 § 1), y que los fines a que hace referencia el § 1 se entiende que son aquellos que corresponden a obras de piedad, apostolado o caridad, tanto espiritual como temporal (§ 2). Esta norma se especifica en el caso de las asociaciones la siguiente manera.

1. La personalidad jurídica de las asociaciones privadas

Para que una asociación privada canónica, es decir reconocida por la autoridad eclesiástica después de haber revisado sus estatutos obtenga personalidad jurídica, hace falta el decreto formal de la autoridad eclesiástica competente. El requisito es que la autoridad eclesiástica no solo revise sino también aprueba los estatutos de la asociación (cfr. c. 322). Este mismo canon aclara que este acto no cambia la naturaleza privada de la asociación. Así a tenor del c. 116 § 1 la asociación se convertirá en una asociación privada con personalidad jurídica privada¹⁵.

La disposición del c. 322 es solamente una posibilidad para las asociaciones privadas (igual como el c. 299 § 3 para las asociaciones creadas por la iniciativa de los fieles). El c. 310 conoce las asociaciones privadas que no se convirtieron en personas jurídicas y así no pueden ser sujetos de derechos y obligaciones. El paso a configurarse como persona jurídica dependerá de la evaluación de los socios sobre la conveniencia del nuevo régimen de cara a la consecución de los fines de la asociación.

2. La personalidad jurídica de las asociaciones públicas

Las asociaciones públicas adquieren la personalidad jurídica por el decreto de erección de la autoridad eclesiástica competente (cfr. c. 313). Tratándose de asociaciones públicas, serán personas jurídicas públicas a tenor del c. 116 § 2. Esta

¹⁵ El CIC Can. 116 § 1 da una definición negativa: que las personas jurídicas privadas son las que no son públicas.

característica pone de relieve el alto grado de dependencia de este tipo de asociaciones de la autoridad jerárquica¹⁶.

El c. 116 § 1 define así las personas jurídicas públicas: son personas jurídicas públicas las corporaciones y fundaciones constituidas por la autoridad eclesiástica competente para que, dentro de los límites que se les señalan, cumplan en nombre de la Iglesia, a tenor de las prescripciones del derecho, la misión que se les confía mirando al bien públicos. En el c. 313 encontramos la aplicación de esta norma a las asociaciones públicas: “Una asociación pública, e igualmente una confederación de asociaciones públicas, queda constituida en persona jurídica en virtud del mismo decreto por el que la erige la autoridad eclesiástica competente conforme a la norma del c. 312, y recibe así la misión en la medida en que lo necesite, para los fines que se propone alcanzar en nombre de la Iglesia”.

Hemos visto en el c. 298 § 1 el elenco de los fines que los miembros de las asociaciones de fieles pueden perseguir. También vimos que entre estos fines hay algunos reservados, por su naturaleza, para la autoridad eclesial. Esta reserva se expresa en dos aspectos. Por un lado el c. 301 § 1 aclara que es competencia exclusiva de la autoridad eclesial constituir asociaciones de fieles para estos fines. Por otro lado el c. 313 que acabamos de citar nos dice que para la persecución de estos fines se recibe la misión, en la medida en que lo necesite. Con L. Navarro podemos precisar que la *missio* del c. 313 es la *missio canonica* que es la concesión de la autoridad eclesial para que los laicos puedan ejercer tareas que normalmente realizaría la jerarquía, y significa un ligamen más estrecho con la autoridad eclesial. Obviamente esto se aplica solamente a las asociaciones públicas del c. 301 § 1¹⁷.

Relacionado con lo anterior debemos examinar qué quiere decir el actuar *nomine Ecclesiae* en relación con las asociaciones de fieles. En la doctrina canónica ha sido un tema muy discutida el significado de esta expresión por las consecuencias jurídicas y teológicas que puede tener. La pregunta fundamental que el texto del código dejó abierta es si actuar *nomine Ecclesiae* quiere decir actuar *nomine auctoritatis Ecclesiae* o no. Algunos autores, por ejemplo P. Giuliani, L. Martínez Sistach han dado una respuesta afirmativa. Éste último recurre a la *Relatio* 74¹⁸ y afirma que dado que las personas jurídicas públicas persiguen fines de religión o de piedad reservados únicamente a la autoridad eclesiástica, actuar en nombre de la Iglesia significa actuar en nombre de la autoridad ecle-

¹⁶ Esta dependencia se comprende tomando en cuenta la naturaleza de los fines para los cuales se crean estas asociaciones. Al mismo tiempo significa una cierta limitación del ejercicio del derecho de asociación de los fieles como se verá más adelante.

¹⁷ Cfr. BEAL, J. P. – CORIDEN, J. A. – GREEN, TH. J. (ed.), *New Commentary of the Code of Canon Law*, 479–483 (NAVARRO, L.): La misión a que se refiere el c. 116 es el *munus proprium* que se les confía por el bien público. Esto se aplica a las asociaciones de fieles contenidas en el CIC Can. 301 § 2.

¹⁸ *Communicationes* 6 (1974): *Relatio*, 99.

siástica de la que las constituye. Otros autores, como L. Navarro, G. Feliciani, L. Garza Medina, G. Ghirlanda, en cambio, no igualan el actuar nomine Ecclesiae con la acción de la autoridad, sino la explican como una actuación oficial y público, ya que significa la representación de la Iglesia en algún modo. La actuación de la persona jurídica pública implica siempre de alguna manera la Iglesia misma pero es distinto a que esta actividad se desarrolle o los fines se persigan en el nombre de la autoridad eclesiástica que erigió la asociación¹⁹.

III. NORMAS PARA ESTABLECER Y SUPRIMIR LAS ASOCIACIONES

La diferencia quizá más evidente entre los dos tipos de asociaciones es la forma por la cual llegan a ser lo que son. En base a los cc. 299 y 301 podemos afirmar que las asociaciones privadas son aquellas asociaciones que son constituidos por medio de un acuerdo privado entre los fieles para fines conforme al c. 298 § 1 y 301 § 1, y las asociaciones públicas son aquellas que fueron erigidas por la autoridad eclesiástica competente por medio de un decreto formal conforme a c. 301 §§ 1 y 2. Quizá no sobra repetir que a tenor del c. 299 § 3 solamente aquellas asociaciones privadas cuyos estatutos fueron revisados por la autoridad competente son reconocidos en la Iglesia, son asociaciones privadas canónicas y así sujetas al régimen jurídico referente a las asociaciones de fieles²⁰. Las demás asociaciones privadas, o como las llamamos más arriba, las asociaciones de facto, no están configuradas jurídicamente²¹.

A pesar de la diferencia en el modo de constituir las, hay algunas normas comunes para ambos tipos de asociaciones:

- a) todos tienen que proponerse fines conformes a la misión de la Iglesia, según lo indicado en el c. 298 § 1;
- b) deben tener estatutos con los contenidos mínimos señalados en el c. 304 § 1;
- c) tienen que escoger un título o nombre que responda a la mentalidad del tiempo y del lugar, inspirado preferentemente en el fin que persiguen (c. 304 § 2);

¹⁹ Para un estudio más amplio sobre este tema véase CIUDAD ALBERTOS, A., *Asociaciones públicas – asociaciones privadas*, 84–119; y sobre la expresión *nomine Ecclesiae* en general GARZA MEDINA, L. in OTADUY, J. – VIANA, A. – SEDANO, J. (dir.), *Diccionario General de Derecho Canónico*, V. Pamplona 2012. 561–563.

²⁰ Los fieles pueden asociarse para alcanzar fines conforme a la vida cristiana (c. 215). Solo si quieren tener una status reconocida en la iglesia como asociación privada o pública se tienen que someter a los cánones 298ss., cfr. BEAL, J. P. – CORIDEN, J. A. – GREEN, TH. J. (ed.), *New Commentary of the Code of Canon Law*, 400 (PAGÉ, R.).

²¹ Aún así están bajo el control de la autoridad eclesiástica como cualquier fiel dentro de la Iglesia. cfr. *ibidem*.

- d) solamente pueden llamarse con el nombre “católico” con el consentimiento de la autoridad competente (cfr. c. 300)²²;
- e) tienen que tener siempre una dimensión apostólica y hay que evitar la dispersión de las energías de los fieles (es un criterio para el discernimiento de la autoridad eclesiástica a la hora de reconocer o erigir una asociación)²³.

Además de estas normas y criterios comunes encontramos otras específicas para los dos tipos de asociaciones. Dado que no hay normas comunes para la extinción de las asociaciones, vamos a señalar las disposiciones respectivas aquí también. En cuanto a las asociaciones privadas el CIC dispone que:

- a) no se pueden ser constituidas para los fines reservados a la autoridad eclesiástica cfr. 301 § 1. Esta restricción contenida en el c. 299 § 1 significa una limitación del derecho de asociación de los fieles y confirma que éste no es un derecho absoluto ni ilimitado;
- b) en el caso de las asociaciones privadas que quieren obtener la personalidad jurídica la autoridad eclesial competente tiene que confirmar que persigan un fin verdaderamente útil y que, ponderadas todas las circunstancias, dispongan de medios que se prevé que pueden ser suficientes para alcanzar el fin que se proponen. (cfr. c. 114 § 3);
- c) sus estatutos tienen que ser por lo menos revisados por la autoridad eclesiástica competente (cfr. c. 299 § 3);
- d) las asociaciones privadas se extinguen conforme a la norma de los estatutos; pueden ser suprimidas también por la autoridad competente, si su actividad es en daño grave de la doctrina o de la disciplina eclesiástica, o causa escándalo a los fieles.

²² Sobre esta disposición véase: MOSCONI, M., *Le associazioni canoniche: tipologia; riconoscimento canonico o erezione; esame degli statuti*, in *Quaderni di Diritto Ecclesiale* 27 (2014) 323: esta norma se vale solamente en el ámbito canónico pero la prohibición puede ser signo para el ámbito civil también e intentar a proteger la genuinidad del nombre católico contra los intentos de abuso (para engañar a personas de buena fe) Otra opinión: RINERE, E. A., *Catholic Identity and the Use of the Name “Catholic”*, in *The Jurist* 62 (2002) 157: cc. 216, 300, 803,3, 808; no sirven porque el nombre católico, como la identidad católica no es sujeto de regulación, pertenece a todos.

²³ Cfr. AA 19. Hay, sin embargo, que evitar la dispersión de fuerzas que surge al promoverse, sin causa suficiente, nuevas asociaciones y trabajos, o si se mantienen más de lo conveniente asociaciones y métodos anticuados.

En cuanto a las asociaciones públicas, el CIC establece los siguientes:

- a) son erigidas por la autoridad eclesiástica competente según el c. 312 § 1 y con ese mismo decreto de erección recibe, si es necesario, la misión para la consecución de sus fines perseguidos *nomine Ecclesiae*;
- b) son erigidas por los fines reservados a la Iglesia (c. 301 § 1) o por otros fines espirituales a los que no se provea de manera suficiente con la iniciativa privada (c. 301 § 2)²⁴;
- c) pueden ser suprimidas: las asociaciones erigidas por la Santa Sede solamente por la misma Santa Sede (c. 320 § 1), las erigidas por la conferencia episcopal, por la Santa Sede y por la misma conferencia episcopal, por causa grave, las erigidas por el obispo diocesano también por el mismo obispo diocesano, quien, además, puede suprimir erigidas, en virtud de indulto apostólico, por miembros de institutos religiosos con el consentimiento del Obispo diocesano (c. 320 § 2). Cualquiera sea la autoridad competente, antes de suprimir la asociación, tiene que a su presidente y a los demás oficiales mayores (c. 320 § 3).

Aunque las asociaciones públicas llegan a ser constituidas como tal por el decreto de la autoridad eclesiástica la participación de los fieles es imprescindible, ya que se trata de asociaciones de fieles y no de una institución de la jerarquía. El ser erigida por la autoridad eclesiástica no significa que la iniciativa de constituir la asociación es solamente de la autoridad. Su origen sociológico y jurídico no tiene que coincidir cronológicamente²⁵. Los fieles pueden tener la iniciativa y pedir que se constituya una asociación pública o pueden solicitar la autoridad eclesiástica que transforme la asociación privada ya existente en una asociación pública²⁶. La otra forma de participación de los fieles en las asociaciones erigidas por la autoridad eclesiástica es cuando esa misma autoridad les solicita a ser los socios de la asociación que está por erigir, o solicita a una asociación privada ya existente que pueda ser transformada en pública.

²⁴ La razón de optar por la erección de una asociación según este canon es la necesidad desatendida, las necesidades concretas de la comunidad cristiana. En estos casos la autoridad debe actuar con conciencia de suplencia. Varios autores ven esta disposición como algo que no favorece la distinción público-privado y da entender que la autoridad puede intervenir siempre cuando juzga oportuno o considere que la iniciativa de los fieles es insuficiente, mientras los fieles deben ajustarse a lo prescrito en cuanto elegir los fines de su asociación. Siguiendo a P. Giuliani, Ciudad Albertos dice que canon no es adecuado ya que la autoridad no debería suplir sino promover la iniciativa de los fieles, cfr. CIUDAD ALBERTOS, A., *Asociaciones públicas – asociaciones privadas*, 69.

²⁵ Cfr. MARTÍNEZ SISTACH, LL., *Las asociaciones de fieles*, 54.

²⁶ Esto sucede normalmente con las asociaciones creadas como privadas, cuyos miembros asumen los consejos evangélicos y pretender a llegar a transformarse en un instituto de vida consagrada.

Cabe mencionar que muchas veces no es tan fácil determinar si una asociación debe ser constituida como pública o como privada. Los criterios establecidos en el c. 301 tendrían que ser matizados. Las tres finalidades mencionadas en este canon deberían interpretarse en sentido estricto dado que limitan el ejercicio de la libertad de asociación de los fieles al quedar dichos fines excluidos de las asociaciones privadas²⁷.

1. El papel de las autoridades eclesiales: vigilancia y régimen

Las diferencias numerosas que muestra la regulación de la relación entre los dos formas de asociaciones y la autoridad eclesiástica derivan de la naturaleza de cada una de ellas. Las asociaciones privadas, frutos de la voluntad libre de los fieles que las constituyen con el acuerdo entre ellos, sin la intervención de la autoridad eclesiástica gozan de una autonomía bastante amplia de cara a la autoridad, mientras las asociaciones públicas erigidas por el decreto de la autoridad eclesiástica competente dependen estrechamente de la jerarquía.

No obstante, según lo que disponen los cc. 305 y 323, ambas asociaciones están sujetas a la vigilancia de la autoridad eclesiástica competente. Esta vigilancia comprende el cuidado de la integridad de fe y costumbres, evitar los abusos en la disciplina eclesiástica y la visita canónica²⁸. La Santa Sede tiene competencia sobre todas las asociaciones. El c. 305 § 2 protege la autonomía del ordinario del lugar en coherencia con la responsabilidad no sólo jurídica sino también moral que éste tiene sobre los fieles de su diócesis, y le da competencia sobre las asociaciones diocesanas y de las demás asociaciones en función de su actividad en la diócesis (cfr. c. 305 § 2). Según el §1 de este canon, todas las asociaciones están también bajo el régimen de la autoridad competente, de acuerdo con las prescripciones de los cánones referentes a ellas.

Las asociaciones públicas, ya que persiguen fines por su naturaleza reservados a la autoridad competente y por actuar nomine Ecclesiae representan con mayor evidencia a la Iglesia misma. Por eso la jerarquía asume una responsabilidad particular respecto a ellas y esto se expresa en una vigilancia, dirección

²⁷ Cfr. MARTÍNEZ SISTACH, LL., *Las asociaciones de fieles*, 136.

²⁸ Cfr. CIC Can. 305 § 1: Todas las asociaciones de fieles están bajo la vigilancia de la autoridad eclesiástica competente, a la que corresponde cuidar de que en ellas se conserve la integridad de la fe y de las costumbres, y evitar que se introduzcan abusos en la disciplina eclesiástica; por tanto, a ella compete el deber y el derecho de visitarlas a tenor del derecho y de los estatutos; y están también bajo el régimen de esa autoridad, de acuerdo con las prescripciones de los cánones que siguen. – Una manifestación de esta vigilancia son los instructivos emitidos por las conferencias episcopales sobre distintos asuntos relacionados con las asociaciones (criterios de discernimiento, modo de registración, indicaciones sobre la colaboración con otros entes de la iglesia local, etc.).

y control más amplia y profunda que en relación con otras asociaciones: Esta “alta dirección” prevista en el c. 315 se concreta en varias intervenciones en la vida de las asociaciones: Compete a la autoridad eclesiástica:

- a) aprobar los estatutos y su supervisión o modificación (c. 314);
- b) confirmar, instituir o nombrar al presidente de la asociación así como nombrar el capellán o asistente eclesiástico, después de oír, cuando sea conveniente, a los oficiales mayores de la asociación (c. 317 § 1) y removerlos según el c. 318 § 2;
- c) designar un comisario, en circunstancias especiales, por causas graves;
- d) ejercer la alta dirección sobre la administración de los bienes de la asociación ya que sus bienes son bienes eclesiásticos (c. 319).

Podemos ver que la autonomía de las asociaciones públicas es bastante relativa en relación con la jerarquía. Al mismo tiempo hay que tener en cuenta que alta dirección no es igual a la dirección inmediato que es función de los órganos del gobierno de la asociación. Por tanto la autoridad eclesiástica no debe reemplazar el gobierno ni aplicar la alta dirección de tal manera que impida la autonomía justa de la asociación. Su intervención debe ser más bien, un servicio de dirección y control y un impulso para el desarrollo²⁹.

El ámbito de la autonomía de las asociaciones privadas en relación con la jerarquía es mucho más amplia. No está sujeta a la alta dirección de la autoridad eclesiástica sino está regida y dirigida por sus estatutos³⁰. Además de lo ya mencionado, podemos decir que compete a la autoridad eclesiástica:

- a) vigilar y procurar que se evite la dispersión de fuerzas, y que el ejercicio del apostolado se ordene al bien común (c. 323 § 2);
- b) vigilar de manera que los bienes se empleen para los fines de la asociación (c. 325);
- c) confirmar (el Ordinario del lugar) el consejero espiritual que fue elegido entre los sacerdotes que ejercen legítimamente el ministerio en la diócesis (cfr. c. 324 § 2);
- d) conceder la personalidad jurídica después de haber aprobado los estatutos (cfr. c. 322).

Todo lo demás está referida a los estatutos. Si consideramos todas aquellas asociaciones que no se han presentado para ser reconocidas como asociaciones pri-

²⁹ Cfr. VERENDANO, M., *Asociación pública*, in OTADUY, J. – VIANA, A. – SEDANO, J. (dir.), *Diccionario General de Derecho Canónico*, I. 537.

³⁰ Cfr. CIC Can. 321: Los fieles dirigen y gobiernan las asociaciones privadas, de acuerdo con las prescripciones de los estatutos.

vadas y sin embargo existen y están llevando a cabo su actividad, podemos decir que hay un campo grande para la actividad asociada de los fieles con la justa autonomía que les viene de este derecho fundamental de asociación.

2. *Los estatutos de las asociaciones*

La importancia de los estatutos como fuente principal del derecho propio y guía para la vida misma de la asociación está evidenciado sobre todo en el ordenamiento de las asociaciones privadas. Es muy significativo que los seis cánones del CIC que están dedicadas a las asociaciones privadas mencionan seis veces los estatutos. Pero incluso en el caso de las asociaciones públicas los estatutos garantizan la autonomía para el gobierno, aunque esta autonomía, como ya lo hemos visto, no está condicionada por la alta dirección de parte de la autoridad eclesiástica.

Los estatutos son, por decir así, el DNI de la asociación. Es el documento más importante para que la autoridad eclesiástica pueda juzgar sobre la eclesialidad de la asociación antes de reconocerla como asociación privada. Pero también es la fuente básica para los fieles que quieren conocer la asociación concreta antes de dar el paso de la adhesión.

El c. 304 § 1³¹ prescribe que todas las asociaciones deben tener sus estatutos y enumera los aspectos que éstos tienen que definir como mínimo³². Entre estos y otros que se pueden considerar oportunos, siguiendo a R. Pérez Barjuán³³, los elementos de los estatutos de las asociaciones de fieles son:

- a) los datos generales: el nombre o título, la naturaleza jurídica, sede y fin especial que se propone;
- b) los miembros: las condiciones y el proceso de la admisión³⁴, las distintas modalidades de participación, si las hay (distintos tipos de miembros – de pleno iure, asociados, afiliados, colaboradores, honoríficos etc). También

³¹ CIC Can. 304 § 1: Todas las asociaciones de fieles, tanto públicas como privadas, cualquiera que sea su nombre o título, deben tener sus estatutos propios, en los que se determine el fin u objetivo social de la asociación, su sede, el gobierno y las condiciones que se requieren para formar parte de ellas, y se señale también su modo de actuar, teniendo en cuenta la necesidad o conveniencia del tiempo y del lugar.

³² En su estudio sobre los estatutos B. Zadra echa de menos de este canon varios elementos que según ella deberían colocarse en los estatutos de una asociación, por ejemplo el carisma, la modalidad de participación, la formación de los miembros, cfr. ZADRA, B., *I movimenti ecclesiali e i loro statuti*, Roma 1997.

³³ PÉREZ BARJUÁN, R., *Los estatutos y normativa de las asociaciones internacionales privadas*, in *Revista Española de Derecho Canónico* 72 (2015) 222–223.

³⁴ Cfr. CIC Can. 307 § 1: La admisión de los miembros debe tener lugar de acuerdo con el derecho y con los estatutos de cada asociación.

- es importante definir el proceso de expulsión y sus causas³⁵. Hay que tener presente que el CIC contiene algunas limitaciones en relación de la participación de los fieles y los estatutos deben observarlas³⁶;
- c) definir los deberes y derechos de los miembros: el miembro válidamente admitido comparte todo lo que es propio de la asociación³⁷ pero tiene también ciertas obligaciones. Si en la asociación hay diferentes tipos de miembros, habrá diferentes grados de derechos y deberes también. Los derechos normalmente consisten en la participación en la vida de la asociación, en las reuniones ordinarias y extraordinarias, en el derecho de estar convocado, opinar, votar, tener voz activa y pasiva en las elecciones, estar informado sobre las actividades de la asociación, en la participación en los esfuerzos por conseguir los fines. Los deberes son ordinariamente: pagar una cuota, aceptar cualquier cargo de servicio. Podemos decir que el más importante es el colaborar en las actividades y fines de la asociación³⁸;
- d) los órganos de gobierno (sobre todo el presidente, el consejo general, la asamblea general), sus competencias, el modo de participar en ellos, la toma de decisiones³⁹. Aquí habrá que definir la actividad económica de la asociación y la administración (c. 325) y la organización interna⁴⁰;

³⁵ Cfr. CIC Can. 308: Nadie que haya sido admitido legítimamente en una asociación puede ser expulsado de ella, si no es por causa justa, de acuerdo con la norma del derecho y de los estatutos.

³⁶ Por ejemplo para los clérigos seculares la actividad tiene que ser compatible con su estado clerical (c. 278 § 1), los miembros de los institutos religiosos deben contar con el consentimiento de su superior y observar el derecho propio (c. 307 § 3). Para las asociaciones públicas existe la prohibición de adscribir personas en estado escandaloso (cfr. c. 316 § 1).

³⁷ Cfr. CIC Can. 306: Para tener los derechos y privilegios de una asociación y las indulgencias y otras gracias espirituales concedidas a la misma, es necesario y suficiente haber sido admitido válidamente en ella y no haber sido legítimamente expulsado según las prescripciones del derecho y los estatutos propios de la asociación.

Se revisó la lista de indulgencias en 1967 y 1968 y las que no fueron confirmados se vencieron el 31 de diciembre de 1968. La Penitenciaría Apostólica optó por conceder solamente algunas indulgencias plenarias ya que se suponía que los miembros de las asociaciones pueden ganar muchas indulgencias plenarias y parciales comunes a todos los fieles. Así a las asociaciones les concedieron algunas indulgencias plenarias y definieron los días que las podían ganar (el día de la admisión o alguna fiesta litúrgica relacionada con la espiritualidad o actividad de la asociación.

³⁸ Cfr. BEAL, J. P. – CORIDEN, J. A. – GREEN, TH. J. (ed.), *New Commentary of the Code of Canon Law*, 476 (NAVARRO, L.).

³⁹ Los estatutos pueden regular el cómo toman decisiones en las reuniones de los órganos de gobierno y las mayorías de los votos, pero si no lo hacen, se aplica el derecho común, el c. 119. Pero conviene que en asuntos importantes como la modificación de los estatutos y la disolución de la asociación se exija la mayoría de al menos dos tercios de votos, cfr. MARTÍNEZ SISTACH, LL., *Las asociaciones de fieles*, 48.

⁴⁰ Cfr. CIC Can. 309: Las asociaciones legítimamente establecidas tienen potestad conforme a la norma del derecho y de los estatutos, de dar normas peculiares que se refieran a la asociación, de celebrar reuniones y de designar a los presidentes, oficiales, dependientes, y a los administradores de los bienes.

- e) en el caso de las asociaciones privadas, si tienen un consejero espiritual (c. 324 § 2), hay que indicar sus funciones y a quién corresponde designarlo;
- f) concretar la relación con la autoridad eclesiástica competente;
- g) la posibilidad de modificar los estatutos y también la posibilidad de darse normas peculiares (cfr. c. 309);
- h) las indicaciones para la extinción de la asociación privada.

En las asociaciones donde hay varias categorías de miembros, como es el caso de la mayoría de los movimientos eclesiales, conviene tener no solamente uno sino varios estatutos. Puede haber unos estatutos generales válidos para todos los miembros y revisados o aprobados por la Santa Sede que contienen las normas fundamentales, describen el carisma, la finalidad y la construcción de toda la asociación, y además, otros estatutos particulares para las distintas ramas o categorías de miembros que componen la asociación (casados, consagrados, sacerdotes, etc.)⁴¹.

Finalmente podemos decir que es deseable evitar la sobreabundancia de normas en los estatutos. Los elementos mínimos prescritos en el CIC dan un criterio para discernir cuáles son las normas que bien pueden quedar recogidos en reglamentos u otros documentos secundarios del derecho propio.

3. La administración de los bienes de la asociación

Hay notables diferencias en la normativa que regula la administración de los bienes de las asociaciones públicas y de las asociaciones privadas. La gran diferencia radica en el hecho de que las asociaciones públicas son personas jurídicas públicas, y como tales sus bienes son bienes eclesiásticos a tenor del c. 1257 § 1 y se rigen por los cánones que regulan los bienes temporales de la Iglesia y los estatutos, mientras la personalidad jurídica que las asociaciones privadas pueden obtener es privada y así sus bienes se rigen por los estatutos, si no se indica expresamente otra cosa (c. 1257 § 2).

Para las asociaciones públicas el c. 319 prevé la alta dirección de la autoridad eclesiástica competente en la administración de sus bienes. A esta autoridad debe rendir cuentas de la administración anualmente (§ 1) y del empleo de las ofrendas y limosnas recibidas (§ 2).

⁴¹ Para un estudio más detallado sobre este tema véase ZADRA, B., *I movimenti ecclesiali e i loro statuti*, 103–137.

Por lo que se refiere a las asociaciones privadas con personalidad jurídica privada⁴², salvaguardando la autonomía de éstas para regular la administración de sus bienes en los estatutos, el c. 325 ordena que la autoridad eclesiástica competente tiene derecho de supervisar que los bienes de la asociación estén empleados para sus fines (§ 1)⁴³. Así mismo, según el c. 1301, están subordinadas a la autoridad del Ordinario del lugar lo que se refiere a la administración y gasto de los bienes que hayan recibido en donación o legado para causas pías (§ 2). En los estatutos conviene precisar la función del administrador, el consejo de los asuntos económicos y los principios que rigen la administración de bienes de la asociación.

IV. LAS PECULIARIDADES DE LA REGULACIÓN DE LAS ASOCIACIONES DE FIELES EN EL CÓDIGO ORIENTAL⁴⁴

Asociaciones de fieles existían también en las iglesias *sui iuris* antes de la promulgación del CCEO y las normas respecto a ellas se encontraban en el *motu proprio Cleri Sanctitati*. Durante la codificación los redactores tuvieron como punto de referencia los trabajos redaccionales y el texto promulgado del CIC. Sin embargo las propuestas para adoptar ciertos cánones no fueron aceptados⁴⁵, y la normativa nueva resultó bastante diferente en algunos aspectos significantes.

El principio de la subsidiaridad era lo que los codificadores seguían: poner las normas estrictamente necesarias y dejar lo más posible para el derecho particular. Es significativo la diferencia de la cantidad de canones dedicadas a este tema en el CIC hay 32 cánones, en el CCEO solamente 11. Por eso la normativa básicamente se centra a las asociaciones públicas y prescinde de la regulación de las asociaciones privadas. Tampoco incorporaron por ejemplo los cánones 304 § 2, 306, 309, 311, 315, etc. porque los refieren enteramente a los estatutos de las asociaciones. Vamos a señalar las diferencias de las dos normativas en varios aspectos.

⁴² Las asociaciones privadas sin personalidad jurídica no es sujeto de derechos y deberes y por eso no puede poseer bienes tampoco (cfr. c. 310).

⁴³ Martínez Sistach hace la pregunta válida de cómo podrá la autoridad realizar esta función de vigilancia si la asociación privada no está obligado por el derecho común a rendir cuentas de la administración. MARTÍNEZ SISTACH, LL., *Asociación (Derecho de)*, in OTADUY, J. – VIANA, A. – SEDANO, J. (dir.), *Diccionario General de Derecho Canónico*, I. 512.

⁴⁴ En la presentación de este capítulo me apoyo sobre todo en el estudio de ABBAS, J., *Associations of the Christian Faithful in CIC and CCEO in Apollinaris* 73 (2000) 227–244.

⁴⁵ Por ejemplo para adoptar los CIC Cann. 298 n. 1 y 303; cfr. *Nuntia* 21 (1985) 27–28 y 29.

1. Normas del CIC que no se encuentran en el CCEO

Las asociaciones privadas. Sí se la menciona en los cc. 573 § 2 y 577, definiéndolas como no públicas, prescribiendo que para el reconocimiento el examen de sus estatutos por la autoridad eclesiástica, y afirmando que están sometidas bajo la vigilancia de la misma. La razón de esta atención precaria fue aclarado al inicio por el Coetus de Laicis: optaron por remitir las demás normas al derecho particular, aplicando el principio de la subsidiariedad⁴⁶.

- a) Las iglesias particulares pueden introducir normas sobre las asociaciones privadas pero no se podrían constituir las como personalidad jurídica (al contrario al CIC Can. 322), porque el CCEO no hace distinción entre personalidades jurídicas públicas y privadas, ya que considera que todos los bienes de una personalidad jurídica son bienes eclesiásticos y se gobiernan según las normas del Código.
- b) La disposición sobre los criterios para usar el nombre “católico” (CIC Can. 300), porque este canon repite el contenido del CIC Can. 216 y el CCEO Can. 19 es básicamente idéntico con este cánón, así que no parecía necesario repetirlo.
- c) Asociaciones clericales y órdenes terceras (CIC Cann. 302 y 303). En el M.P. *Cleri Sanctitati* el c. 549 se encontraba la distinción: *aggregationes ad monasteria, Tertii Ordines, Confraternitates, Piae Uniones*. La nueva regulación remite esto al derecho particular.
- d) Conferencias episcopales y asociaciones nacionales (c. 312 § 1, 2º) Las conferencias episcopales son una institución propia del código latino, no hay paralelo en el CCEO. Por eso esta norma tampoco se aplica a las iglesias orientales.
- e) Las asociaciones públicas actúan *nomine Ecclesiae* según el CIC Can. 313. El CCEO sin embargo sigue el principio de no distinguir entre personas jurídicas públicas y privadas, así todas las personas jurídicas actúan en nombre de la Iglesia⁴⁷.
- f) Escuchar los moderadores antes de suspender una asociación pública (CIC Can. 320 § 3): la omisión se explica con que esta norma se encuentra en otro lugar en el CCEO, en el c. 927 § 2 que prevé para todas las personas jurídicas que para suspenderlas hay que tener una causa grave y hay

⁴⁶ *Nuntia* 5 (1977) 45: c. 3.

⁴⁷ Se remiten al principio expresado en el CIC Can. 216: Todos los fieles, puesto que participan en la misión de la Iglesia, tienen derecho a promover y sostener la acción apostólica también con sus propias iniciativas, cada uno según su estado y condición; pero ninguna iniciativa se atribuya el nombre de católica sin contar con el consentimiento de la autoridad eclesiástica competente.

que preguntar a sus moderadores⁴⁸. Ya que las asociaciones públicas son personas jurídicas, esta norma se les aplica.

2. Normas propias de CCEO que no tienen paralelo en el CIC

Asociaciones erigidas por el patriarca o el metropolitano (c. 575 § 1, 2º)⁴⁹. Esta norma se deriva de la estructura específica de las iglesias particulares orientales *sui iuris*. Por el principio de subsidiariedad se les concede este derecho a las cabezas de las iglesias particulares *sui iuris*.

- a) Adscribir los miembros de la asociación como clérigos⁵⁰ (c. 579)⁵¹. El c. 357 § 1 dispone sobre la adscripción de clérigos y da la posibilidad para que se adscriban a una asociación que recibió este derecho de parte de la Santa Sede o de parte del patriarca, dentro de los límites de su iglesia particular, con el consentimiento del sínodo permanente. Esta disposición subraya la naturaleza pública de las asociaciones ya que la presencia de clérigos adscritos a algunas asociaciones significa que en éstas habrá potestad de jurisdicción para gobernar cuanto se refiere al ministerio de clérigos⁵².
- b) Supresión de asociaciones: el c. 583 § 2, 1º acomoda la supresión de las asociaciones (como su erección o aprobación) a las diferentes estructuras de las Iglesias particulares Orientales *sui iuris* que da una relativa autonomía de los patriarcas y metropolitanos al nivel intermedio en la estructura eclesial. Según este canon el patriarca y el metropolitano de una iglesia metropolitana *sui iuris* pueden suprimir todas las asociaciones excepto a las que

⁴⁸ Cfr CCEO Can. 927 § 2: La persona jurídica no puede ser suprimida más que por grave causa, habiendo oído a los directores de la misma y observado lo previsto en los estatutos para el caso de supresión.

⁴⁹ CCEO Can. 575 § 1: Autoridad competente para erigir y aprobar asociaciones de fieles es, sobre asociaciones y sus confederaciones – 1º eparquiales, el Obispo eparquial, y no el administrador de la eparquía; exceptuadas, sin embargo, aquellas asociaciones cuya erección está reservada por privilegio apostólico o patriarcal a otras personas; 2º abiertas a todos los fieles de una Iglesia *sui iuris* patriarcal o metropolitana y que tienen su sede principal dentro de los límites territoriales de esa misma Iglesia, el Patriarca, consultado el Sínodo permanente, o el Metropolitano, consultados los dos Obispos eparquiales más antiguos en su ordenación episcopal; 3º de otra clase, la Sede Apostólica.

⁵⁰ Durante el proceso de codificación del CIC también se contempló esta posibilidad y fue una de las razones de crear las asociaciones clericales (CIC Can. 302), pero al final no se incluyó esta posibilidad en el CIC.

⁵¹ CCEO Can. 579: Ninguna asociación de fieles puede adscribir sus miembros propios a clérigos, a no ser por concesión especial de la Sede Apostólica, o si se trata de una asociación según el can. 575 § 1, 2º, dada por el Patriarca con consentimiento del Sínodo permanente.

⁵² Cfr. NAVARRO, L., *Asociación de fieles*, I. 525.

fueron erigidos o aprobados por la Santa Sede, es decir incluso las asociaciones erigidas o aprobadas por los obispos eparquiales. Esta disposición es distinta al CIC Can. 320 § 2 porque aquel canon no concede esta facultad a las conferencias episcopales.

3. Normas paralelas en los dos códigos con diferencia significativa

Uso diferente de la terminología para denominar las asociaciones: en el CIC las asociaciones públicas son *erigidas* (c. 301 § 3), en el CCEO las asociaciones públicas son *erigidas* o *aprobadas* (c. 573 § 1). En el CIC las asociaciones privadas son *reconocidas* (c. 299 § 3) y si sus *estatutos* están *aprobados* pueden adquirir personalidad jurídica (c. 322).

- a) Como resultado de una decisión pragmática de cara la precisión en los términos, los redactores del CCEO optaron por usar el término *membrum* para los miembros de los asociaciones de fieles y el término *sodalis* para los miembros de los institutos de vida consagrada. El uso de estos términos no es tan coherente en el CIC.
- b) En cuanto a las asociaciones públicas hay una diferencia significativa ya en la definición que refleja la mente de los codificadores acerca de la normativa codicial de las asociaciones de fieles: el código latino las define como asociaciones erigidas por la autoridad eclesiástica competente (CIC Can. 301 § 3), en el código oriental todas las asociaciones erigidas o aprobadas por el decreto de la autoridad eclesiástica competente son personas jurídicas y se llaman asociaciones públicas (CCEO Can. 573 § 1).
- c) En cuanto a la vigilancia sobre las asociaciones cabe notar que el CIC Can. 305 § 2 menciona el ordinario del lugar a quien las asociaciones están sujetas, mientras el CCEO Can. 577 § 2 da esta función a obispo eparquial⁵³. Esta distinción fue también una opción tomada por los codificadores del CCEO.

En general podemos concluir que la normativa que regula a las asociaciones de fieles en las iglesias orientales se acomodó a la tradición canónica oriental y a la estructura de estas iglesias *sui iuris*. Sin embargo, la opción por regular a nivel universal casi exclusivamente las asociaciones públicas da lugar a la pregunta

⁵³ CCEO Can. 577 § 2: Al Obispo eparquial corresponde vigilar todas las asociaciones que ejercen su actividad en su territorio, y si se da el caso, poner en conocimiento de la autoridad que erigió o aprobó la asociación, e incluso, si la actuación de la asociación redunde en grave daño de la doctrina o de la disciplina eclesiástica o causa escándalo a los fieles, adoptar entretanto los remedios oportunos.

que hace sobre la coherencia del CCEO con el derecho de la asociación de fieles y con las orientaciones conciliares que llaman a dar lugar a las iniciativas de los fieles⁵⁴. El mismo autor sugiere esperar con la respuesta y mirar las normas que las iglesias sui iuris emiten en este contexto.

V. LAS ASOCIACIONES ECLESIALES EN EL ÁMBITO CIVIL

La Iglesia es una realidad trascendental y terrena a la vez. Sus miembros constituyen el nuevo Pueblo de Dios en camino hacia la tierra prometida cuya misión es hacer llegar el mensaje de Cristo a todos los hombres. En el cumplimiento de esta misión los fieles laicos que viven en el mundo tienen la responsabilidad principal de ordenar las realidades terrenas según Dios⁵⁵. Una manera de llevar a cabo esto es asociarse para trabajar juntos en la consecución de fines en esta dirección. Algunos de estos fines están más relacionados con el orden temporal que otros y son más relevantes para el ámbito civil. Pero de alguna manera casi todas las asociaciones se relacionan con el derecho civil. De ahí surgen algunas preguntas que vamos a examinar en continuación.

I. Asociaciones civiles

Los fieles católicos en cuanto a ciudadanos de un estado gozan también del derecho humano de asociación (aunque quizá esto no está reconocido en todos países) y se pueden asociar por fines nobles que no sean de naturaleza eclesial sino civil. Las asociaciones creadas por tal fines podemos llamar asociaciones civiles para distinguirlas de las asociaciones canónica cuyos fines siempre están en relación con la misión de la Iglesia⁵⁶. Sin embargo, como nota Luis Navarro⁵⁷, hay finalidades de naturaleza eclesial que están más relacionados al orden temporal, por ejemplo las obras de caridad, la defensa de la vida, ayudar a los drogadictos, etc. En estos casos surge la pregunta sobre el tipo de asociación que conviene a crear. En principio se deja a la libertad de los fieles para decidir si crean una asociación canónica o deciden no someterse a la jurisdicción eclesial sino más bien actuar sobre la propia responsabilidad y crear un ente civil⁵⁸.

⁵⁴ Cfr. NAVARRO, L., *Asociación de fieles*, I. 525.

⁵⁵ Cfr. LG 31.

⁵⁶ Como ya hemos visto es uno de los criterios de eclesialidad para las asociaciones de fieles.

⁵⁷ Cfr. MARZOA, A. – MIRAS, J. – RODRIGUEZ-OCAÑA, R. (ed.), *Exegetical Commentary on the Code of Canon Law*, I–IV/2. Montreal 2004. 443 (NAVARRO, L.).

⁵⁸ COMMISSIONE EPISCOPALE DELLA CEI PER LAPOSTOLATO DEL LAICI, nota pastorale, *Criteri di eclesialità dei gruppi, movimenti, associazioni* (22 de mayo de 1981), no. 11: *Enchiridion della Conferenza Episcopale Italiana*, III. Bologna 1986. 316.

En estas asociaciones civiles la Iglesia no se involucra, pero los fines, medios y actividad refleja los valores evangélicos.

Es una cuestión más delicada de la que parece a la primera vista. Por un lado podemos admitir el punto de vista de M. Colombo⁵⁹ quien opina que cuando los fieles crean o participan en asociaciones civiles actúan “en el dinamismo de la sagrada lógica de la encarnación, asumiendo los desafíos de la realidad”, y que para cumplir con el deber prescrito en el CIC Can. 277 § 2 de impregnar y perfeccionar el orden temporal con el espíritu cristiano⁶⁰ necesitan libertad frente a la jerarquía teniendo en cuenta los límites determinados en el magisterio de la Iglesia. Por otro lado hay que considerar los argumentos de C. Peña García⁶¹ quien al comentar el n. 35 de la Instrucción de la Conferencia Episcopal Española sobre las asociaciones canónicas⁶² subraya que esta posibilidad tendría que ser excepcional, y en circunstancias ordinarias conviene constituir asociaciones canónicas para estos fines.⁶³ La actividad de las asociaciones canónicas enriquecen la Iglesia y forman parte de su propia actividad apostólica. La opción por no constituirse como tal muchas veces muestra una cierta desconfianza hacia la supervisión de la autoridad eclesiástica.

2. Asociaciones con doble identidad (canónica y civil)

Este es el caso cuando existe una asociación canónicamente configurada y otra al lado a ella configurada por el derecho civil. Esta segunda funge en los ámbitos civiles como objeto de referencia para obtener efectos jurídicos civiles cuando la asociación canónica ahí tiene que actuar⁶⁴. Esta solución parece ser necesaria cuando el derecho civil no toma en cuenta las asociaciones ni siquiera las que tienen personalidad jurídica eclesial y no les da ningún reconocimiento civil. De esta situación pueden surgir contradicciones internas ya que los

⁵⁹ COLOMBO, M., *Asociaciones de fieles: de la renovación al porvenir*, in *Associazioni Ecclesiali* 12 (2005) 217–232, 209.

⁶⁰ CIC Can. 225 § 2: Tienen también el deber peculiar, cada uno según su propia condición, de impregnar y perfeccionar el orden temporal con el espíritu evangélico, y dar así testimonio de Cristo, especialmente en la realización de esas mismas cosas temporales y en el ejercicio de las tareas seculares.

⁶¹ PEÑA GARCÍA, C., *Las asociaciones de fieles: su regulación en la legislación canónica particular española*, in *Ius Canonicum* 50 (2010) 41.

⁶² CONFERENCIA EPISCOPAL ESPAÑOLA, *Instrucción sobre las asociaciones canónicas de ámbito nacional*, (24 IV 1986): *Boletín Oficial de la Conferencia Episcopal Española* 3 (1986) 79–84.

⁶³ N. 35: Cuando los promotores estiman la conveniencia de que la asociación sea erigida exclusivamente según el derecho civil, expongan previamente sus razones al organismo competente de al Conferencia Episcopal y no procedan contra su prohibición si se diere.

⁶⁴ MOSCONI, M., *Le associazioni canoniche: tipologia; riconoscimento canonico o erezione; esame degli statum*, in *Quaderni di Diritto Ecclesiale* 27 (2014) 323.

estatutos de los dos entes no podrían ser idénticos y el hecho de estar sujeto a dos autoridades de diversa índole también puede suscitar conflictos⁶⁵.

Por eso en los países⁶⁶ donde la legislación civil reconoce a las asociaciones canónicas con personalidad jurídica como personalidades jurídicas no es necesario, es más, es desaconsejado, aplicar esta solución⁶⁷.

A MODO DE CONCLUSIÓN

La regulación de las asociaciones de fieles en el CIC vigente refleja por un lado un concepto renovado de la Iglesia y el papel de los laicos en ella, fruto del Concilio Vaticano II. Por otro lado ofrece un marco amplio y flexible para la actividad de las comunidades de fieles laicos en los campos más propios de ellos (la transformación del orden temporal según los valores cristianos) y también en aquellos campos que siendo reservados a la jerarquía permiten su colaboración. Hemos visto cómo la intervención de la autoridad eclesiástica en la vida de las asociaciones no solamente es compatible con el derecho de asociación sino también es garante de la comunión eclesial.

Hemos presentado el debate sobre la distinción público-privado de las asociaciones y las consecuencias de sus posibles interpretaciones. Pero independientemente de la conveniencia o inconveniencia del uso de esta distinción podemos afirmar que hay una marcada diferencia entre el ordenamiento de los dos tipos de asociaciones que se manifiesta en la intervención de la autoridad eclesiástica o desde el otro ángulo, en la limitación del derecho de asociación de los fieles. Es razonable que cuando los fines que “están en juego” tocan más de cerca la autoridad de la jerarquía o exponen la Iglesia con mayor publicidad o cuando es necesario asegurar que los bienes de la asociación estén realmente usados para los fines adecuados, la autoridad eclesiástica juegue un papel más decisivo. Aún así es importante que la autoridad eclesiástica competente asegure que haya suficiente espacio para el ejercicio de la libertad de asociación de los fieles. Al mismo tiempo hay que admitir que al reconocer como asociación

⁶⁵ MARTÍNEZ SISTACH, LL., *Las asociaciones de fieles*, 140.

⁶⁶ Por ejemplo Hungría, cfr. Ley Orgánica 206/2011. sobre el derecho de libertad de conciencia y religión, y sobre el estado jurídico de las iglesias, confesiones religiosas y comunidades religiosas (A lelkiismereti és vallásszabadság jogáról, valamint az egyházak, vallásfelekezettek és vallási közösségek jogállásáról szóló 2011. évi CCVI. törvény) Según esta norma la persona jurídica eclesial está registrada como persona jurídica civil, a la solicitud de la Conferencia Episcopal Húngara, por el ministro competente.

⁶⁷ Cfr. La Instrucción de CEE n. 35, ya que según el acuerdo entre la Santa Sede y el Estado Español en 1979 sobre asuntos jurídicos las asociaciones con personalidad jurídica canónica que quieren recibir el reconocimiento civil pueden inscribirse en el Registro de Entidades Religiosas.

eclesial una iniciativa de los fieles, la Iglesia declara que los fines y la actividad de la dicha asociación pertenecen a la misión de la Iglesia, que no es poca cosa.

Tanto los fieles asociados como la autoridad eclesiástica deben recordar frecuentemente que están remando en la misma barca que es la Iglesia y cultivar la actitud de mutuo respeto y confianza, evitando tanto la independendencia dañina como el paternalismo.

NINETEENTH INTERNATIONAL CANON LAW CONFERENCE
*«Le circostanze aggravanti e attenuanti
nel diritto penale canonico»*

13th February 2017

Damián G. ASTIGUETA

CIRCOSTANZE AGGRAVANTI DELLA PENA: ALCUNE PRECISAZIONI

INTRODUZIONE; I. PRENOTANDA, 1. *Delitto*, 2. *Violazione esterna «gravemente imputabile»*, 3. *La punibilità*, 4. *La responsabilità*; II. CIRCOSTANZE AGGRAVANTI DELLA PUNIBILITÀ, 1. *Circostanze in genere*, 2. *Circostanze aggravanti*; III. RECIDIVITÀ, 1. *Storia*, 2. *Tipi, requisiti e fondamento della recidività*; IV. DIGNITÀ E ABUSO D'AUTORITÀ, 1. *Storia*, 2. *Quando il reo è costituito in dignità*, 3. *Abuso d'autorità*, 4. *Problema: differenza tra la fattispecie del c. 1389 § 1 e l'aggravante del c. 1326*; V. COLPA PROSSIMA AL DOLO ED ALTRE, 1. *Colpa prossima al dolo*, 2. *Altre cause*; CONCLUSIONE

INTRODUZIONE

Quando si studia il diritto delle sanzioni del Libro VI, specialmente se si sono fatti studi di giurisprudenza prima, si può passare sopra le *circostanze aggravanti* un po' superficialmente perché sembra che la norma sia abbastanza chiara. Solo dopo essersi confrontati con le diverse fattispecie e con l'applicazione concreta della legge nei processi ci si rende conto che esistono diversi punti scuri e un po' scomodi da affrontare.

È per questo che abbiamo affrontato lo studio delle circostanze aggravanti con l'intenzione di offrire un po' di luce sulla riflessione della dottrina e come spunto pratico per chi deve applicare la norma. Il cammino che ci proponiamo suppone di prendere in mano i concetti fondamentali del tema, uno studio delle circostanze in genere e in specie, per poi presentare i problemi riguardanti ciascuna delle circostanze in concreto.

I. PRENOTANDA

Prima di affrontare i problemi riguardanti le circostanze aggravanti, sembra utile presentare i concetti fondamentali sui quali poggia tutta la tematica: il delitto, l'imputabilità, la punibilità e la responsabilità.

1. *Delitto*

Nel Codice attuale, differentemente da quello precedente, non c'è una definizione di delitto. Però, gli elementi essenziali o anche una definizione si possono facilmente ricavare dal contenuto del c. 1321 che nel primo paragrafo recita: “Nessuno è punito, se la violazione esterna della legge o del precetto da lui commessa non sia gravemente imputabile per dolo o per colpa”¹.

Gli elementi che sono presenti nella descrizione della norma sono: un atto esterno, la violazione di una norma o di un precetto, la possibilità dell'imputabilità sia per dolo sia per colpa².

Un primo elemento del delitto è la violazione esterna di una legge o di un precetto. La violazione comporta specialmente un'azione compiuta nel mondo fisico percepibile dai sensi³. Si deve notare che esterno non si oppone ad occulto, ma a interno, cioè, a quell'azione che accade all'interno della persona e che è penalmente irrilevante⁴. Esterno non vuol dire che l'azione debba essere percepita da altri, a meno che così lo stabilisca la norma per certi delitti (c. 1330).

La violazione, come azione esterna, consiste sia in un'azione positiva di fare ciò che la norma vieta, o in un'azione negativa consistente nell'omettere di fare ciò che la norma o il precetto comandano⁵.

Il delitto per essere tale deve essere stato perfezionato, perciò viene escluso il tentato o frustrato delitto contemplato nel c. 1328. Inoltre, quando si parla di delitto si tiene conto sempre che non si tratta della violazione in astratto prevista dai cc. 1364 a 1399, ma dell'azione che è stata esaminata in tutti i suoi elementi

¹ CIC (1983) Can. 1321 – § 1. Nemo punitur, nisi externa legis vel praecepti violatio, ab eo commissa, sit graviter imputabilis ex dolo vel ex culpa. Cfr. CCEO c. 1414 § 1. È soggetto a pene solo colui che ha violato una legge penale o un precetto penale, deliberatamente oppure per omissione gravemente colpevole di debita diligenza, oppure per ignoranza gravemente colpevole della legge o del precetto. CIC (1917) c. 2195 – § 1. Nomine delicti iure ecclesiastico, intelligitur extema et moraliter imputabilis legis violatio cui addita sit sanctio canonica saltem indeterminata.

² Cfr. DE PAOLIS, V. – CITO, D., *Le sanzioni nella Chiesa. Commento al Codice di Diritto Canonico. Libro VI* (Manuali 8), Città del Vaticano 2000. 90. CALABRESE, A., *Diritto Penale Canonico*, Città del Vaticano 1996. 2 33.

³ Cfr. *De delictis et poenis. Commentarius libri V codicis Iuris canonici*, I. Parisiis – Tornaci – Romae – Neo Erboraci 1961. 70.

⁴ Durante i lavori redazionali del testo del c. 1321, la specificazione dell'esteriorità dell'azione fu largamente discussa; cfr. *Communicationes* 8 (1976) 175.

⁵ Cfr. MICHIELS, G. *De delictis et poenis*, I, (cfr. nt. 3), 71: “La dottrina canonistica distingue tra reati omissivi con evento e reati omissivi senza evento, Si ha il primo caso qualora affinché si verifichi l'omissione delittuosa occorre che questa sia seguita dall'evento lesivo previsto dal legislatore quale elemento costitutivo del delitto. Tale omissione è altresì definitiva come omissione spuria o impropria o viene anche classificata col termine di reato commissivo mediante omissione poiché si è in presenza di un evento ben determinato ottenuto attraverso un'omissione”. DE PAOLIS, V. – CITO, D., *Le sanzioni nella Chiesa*, (cfr. nt. 2), 92.

ed è stata attribuita ad una persona o autore il quale è individuato responsabile di tale azione.

2. *Violazione esterna «gravemente imputabile»*

Come afferma Velasio De Paolis, qui si tratta di vedere i requisiti perché una violazione della legge possa essere imputabile ad una persona come autore meritevole d'una sanzione. Si tratta, aggiunge, d'un criterio d'attribuzione. L'*imputabilità* è quella proprietà dell'atto in virtù della quale quello stesso atto può essere ricondotto alla libera e cosciente volontà del soggetto⁶.

Come sappiamo, l'imputabilità, per essere riconducibile al soggetto, deve rispondere a diverse domande. La prima domanda riguarda all'autore e ci domandiamo *chi è l'autore di questo evento?* Non basta la constatazione di un atto illecito per aprire un processo. L'individuo è un elemento indispensabile affinché l'atto illecito possa essere oggetto di un processo, perché la domanda cui il giudice dovrà rispondere è *se tale persona ha compi tale atto*. Dobbiamo accertarci che l'autore *fisico* dell'atto è una determinata persona. Si tratta del primo livello dell'imputabilità, come relazione tra un individuo e un atto del quale dovrà rispondere. Ancora a questo livello non si parla di delitto, ma piuttosto di un atto illecito. Si tratta di quello che comunemente si denomina imputabilità fisica o relazione tra l'atto fisico e il suo autore nel suo aspetto più esterno o meccanico. Se la relazione rimanesse solo a questo livello, si dovrebbe parlare di un "atto" dell'uomo e non un atto umano, che è tale proprio perché si riconosce nella persona la capacità di rapportarsi con i suoi atti attraverso un processo interno di decisione⁷.

Una volta determinata la relazione fisica tra l'atto e il suo autore, si passa a considerare il processo interno di decisione. Un requisito fondamentale affinché si possa parlare di un "atto umano", cioè, un atto frutto di un processo decisionale è che la persona sia libera.

⁶ Cfr. DE PAOLIS, V. – CITO, D., *Le sanzioni nella Chiesa*, (cfr. nt. 2), 93. Alcuni autori non partono dall'atto per definire l'imputabilità ma dall'autore. In questo senso afferma C. Ventrella Mancini: "L'imputabilità giuridica è la capacità attuale di porre in essere azioni rilevanti per il diritto penale e valutabili ai fini della punibilità. Essa si pone in relazione ad un soggetto, che manifesta la sua capacità in un concreto atto di volere e come tale diventa destinatario degli effetti giuridici preordinati dall'ordinamento a tutela dei propri interessi". In *L'elemento intenzionale nella teoria canonistica del reato* (Collana di studi di diritto canonico ed ecclesiastico. Sezione canonistica 31), Torino 2002. 39.

⁷ L'accertamento dell'autore fisico è rilevante durante il processo perché determina l'inversione del carico della prova come stabilisce il c. 1321 § 3. Per lo sviluppo sul tema dell'imputabilità ci siamo serviti dell'analisi di D'AURIA, A., *L'imputabilità nel diritto penale canonico* (Collana Tesi Gregoriana; Serie Diritto Canonico), Roma 1997.

Si considera che l'autore di un atto sia libero quando la sua azione è stata il risultato di una deliberazione nella quale è intervenuta la sua *conoscenza* e la sua *volontà*, cioè, che la persona sapeva quello che faceva e lo voleva fare. Questo è il livello dell'imputabilità *psicologica* nella quale il giudice afferma che *tale persona sapeva e voleva realizzare tale azione*. La persona deve manifestare la capacità di percepire la realtà come è e di agire d'accordo a motivazioni chiare che dimostrino che è una persona sana.

L'imputabilità chiamata *morale* è quella che attribuisce ad un individuo un atto che è giudicato come buono o cattivo, secondo la legge scritta nel cuore dell'uomo⁸. Come conseguenza, il giudizio sulla moralità dell'atto, come buono o cattivo, si configura come un giudizio di valore o di disvalore sull'autore dell'atto. Benché abbiamo separato la moralità dell'atto dall'aspetto psicologico, è evidente che sono elementi che si percepiscono in modo simultaneo: la volontà non vuole altro che quello che soggettivamente percepisce come buono, anche se oggettivamente è in errore. Tuttavia, come abbiamo detto poco sopra, la ricerca del bene o del male insito nell'atto deve essere giudicato secondo l'obiettività dell'atto come buono o malvagio. Pertanto l'imputabilità morale suppone l'imputabilità fisica e psicologica (atto libero, volontario e cosciente) del soggetto, che, inoltre, si adegua al bene o il male⁹.

Per finire, la tradizione riconosce un ultimo livello dell'imputabilità, la così chiamata *giuridica*, che esige per determinare l'esistenza di un delitto che la persona sia consapevole di violare una legge. Si tenta di confrontare l'atto, nel suo aspetto fisico, psicologico e morale, con una decisione dell'autorità, previa all'atto stesso che si è configurata in una legge penale, in una fattispecie penale. Tale conformità o difformità è quella che chiamiamo imputabilità giuridica¹⁰.

Le condizioni per l'esistenza dell'imputabilità giuridica sono che sia stata la persona a mettere in atto il delitto (imputabilità fisica), che sia stata consapevole del suo agire e l'abbia voluto liberamente (imputabilità psicologica), che abbia agito con una conoscenza minima della legge che sta violando gravemente e che essa ha una pena annessa¹¹. La gravità dell'atto, a differenza dell'imputabilità morale, viene offerta in primo luogo, dalla legge stessa, dato che questa previamente al delitto stabilisce quali sono gli atti riprovevoli da evitare (le fat-

⁸ Cfr. MICHIELS, G., *De delictis et poenis*, I. (cfr. nt 3), 91.

⁹ Su alcuni di questi aspetti vedi il mio articolo *Il diritto penale in dialogo con la psicologia e la morale*, in *Periodica* 103 (2014) 341–367.

¹⁰ MARZO, Á. – MIRAS, J. – RODRÍGUEZ-OCAÑA, R. (dir.), *Comentario exegético al código de derecho canónico*, IV/1. Pamplona 2002.³: “La imputabilidad jurídica supone un concepto previo: la *antijuridicidad*, que es a su vez una cualidad de la acción por la que ésta, en virtud de su previa tipificación como delito, es valorada como contraria al orden social justo” 272 (MARZO, Á.).

¹¹ È da tenere in conto che il CIC(1917) non parlava di imputabilità grave ma di imputabilità morale. Sebbene i redattori abbiano cambiato la terminologia hanno voluto mantenere il significato di tale espressione. Cfr. *Communicationes* 8 (1976) 175.

tispecie), in secondo luogo, dal grado o dal modo in cui l'intenzione e la volontà del delinquente intervengono nel processo della genesi dell'atto.

Non si tratta effettivamente della conoscenza esatta della norma che si sta violando né della volontà esplicita di trasgressione, ma soltanto della consapevolezza *saltem in confusso*, cioè, che la persona conosca l'indole antiggiuridica delle sue azioni¹². Questa nota formula esprime che il delitto per essere tale esige solo che l'autore abbia almeno la coscienza di fare un qualcosa vietato dalla legge.

3. La punibilità

Un elemento importante per la nostra presentazione è la *punibilità*. Il concetto può avere due significati diversi: a) In primo luogo che un'azione che è contraria alla legge merita una pena; b) Un secondo significato fa riferimento alla possibilità o meno di applicare sanzioni poiché non a tutti gli atti illeciti si possono applicare pene, come nel caso in cui concorrono delle circostanze esimenti.

Com'è chiaro, la punibilità nel primo senso, suppone che il delitto sia stato attribuito a un soggetto, perciò non si può dire che come tale appartenga al concetto di delitto, come lo è invece l'imputabilità.

4. La responsabilità

Dobbiamo però fare riferimento a un altro elemento: la *responsabilità*. Il termine responsabilità proviene dal latino *responsum* (essere in grado di rispondere) e può essere inteso come la conoscenza che una persona deve avere che dai suoi atti sorgono conseguenze che possono essere riconducibili all'atto e, quindi, all'autore. Inoltre, può essere concepito come opposto a negligenza, cioè, si dice che una persona è responsabile quando adempie diligentemente i suoi compiti.

Dobbiamo tener conto che la responsabilità dell'autore di un delitto si verifica anche quando l'azione illecita è stata compiuta nel segreto, perché dovrà "rispondere" di essa a Dio. Ovviamente sul piano sociale la persona sarà chiamata

¹² In questo senso affermava Michiels: "(...) *ex parte intellectus*, cognitio previa, idest tum cognitio legis contra quam ponitur actus seu scientia obligationis legalis, non vero hujus legis indolis poenalis, tum deliberatio seu advertentia actualis ad characterem antijuridicum actus externi positi ideoque previsto ejusdem effectus anti-juridici (...)". Più avanti aggiunge: "Sedulo tamen notetur, quod juxta doctrinam in c. 2000 § 1 expressam dolus agentis essentialiter consistit, non in actu rationis, idest in conscientia criminis seu in cognitione effectus anti-juridici actus contra legem positi, sed in actu voluntatis, idest in intentione positiva a voluntate agentis deliberate et libere elicita ponendi actum externum, qui cognoscitur legi contrarius; conscientia criminis sane est conditio quedam intrinseca ad intentionem, ideoque ad dolum praerequisita, non est tamen per se sola ipsius doli constitutiva". MICHIELS, G., *De delictis et poenis*, I. 110-111.

a rispondere davanti ad altri uomini, specialmente per la violazione compiuta, attraverso il biasimo sociale¹³.

A differenza della punibilità, la responsabilità è un elemento che “precede e segue” il delitto, in base alla quale l’azione illecita può e deve essere giudicata. Di per sé ogni fedele ha l’obbligo di custodire diligentemente la comunione con la Chiesa (c. 209 § 2). Tale diligenza suppone la conoscenza dei doveri e diritti inerenti allo stato giuridico del fedele. In questo senso antecede al delitto giacché si suppone che il fedele, sempre in funzione dell’ufficio che gli tocca svolgere, conosca quali sono i suoi doveri e diritti. Sussegue il delitto, poiché la punibilità dovrà tener conto di diversi elementi antecedenti e concomitanti al delitto (qualità del fedele, istruzione, ufficio, ecc.) per attribuire una pena giusta. In questo senso si può dire che maggiore sarà la formazione, la dignità e le responsabilità del fedele (intese come suoi oneri specifici che esigono una certa diligenza) e maggiore sarà il peso della sua responsabilità (intesa come chiamata ad assumere le conseguenze dei suoi atti)¹⁴.

II. CIRCOSTANZE AGGRAVANTI DELLA PUNIBILITÀ

1. *Circostanze in genere*

Un elemento vincolato strettamente con il delitto e l’imputabilità sono le *circostanze* esimenti, attenuanti e aggravanti della punibilità. Afferma De Paolis che “queste circostanze sono delle condizioni oggettive o soggettive nelle quali il soggetto si trova ad operare; circostanze che possono aumentare, diminuire o addirittura escludere la grave imputabilità morale e giuridica e di conseguenza lo stato di colpevolezza del soggetto che ha trasgredito la legge”¹⁵.

¹³ MARZOA, Á. – MIRAS, J. – RODRÍGUEZ-OCAÑA, R. (dir.), *Comentario exegetico*, IV/1: “La punibilidad es la que delimita el contenido de la responsabilidad penal” (cfr. nt. 10), 285 (MARZOA, Á.).

¹⁴ Al riguardo afferma giustamente García Barberena quando nega (parlando della recidività) che le circostanze possano aggravare la responsabilità e non la imputabilità e che nel CIC non si possono separare i due concetti perché il secondo è fondamento del primo. Cfr. GARCÍA BARBERENA, T., *Circunstancias agravantes*, in GARCÍA BARBERENA, T., *Comentarios al Código de Derecho Canónico. Con el texto legal latino y castellano*, IV (último). Cánones 1999–2414, Madrid 1964, 262.

¹⁵ Prosegue l’autore: “Questa caratterizzazione del delitto, dipende dalla circostanza, anche definita come quantità morale o soggettiva del delitto in quanto tende proprio a stabilire in concreto la rilevanza e quindi la gravità soggettiva di quanto commesso a prescindere dal tipo de norma violata e dall’ampiezza delle conseguenze antiggiuridiche della propria condotta. Per questo si può parlare anche di grado di colpevolezza del soggetto in quanto le circostanze arrivano a determinare in concreto lo stato di responsabilità personale in cui si trova il reo e quindi di riprovevolezza sociale del suo operato, prendendo in considerazione per lo più elementi soggettivi e psicologici nel quale il delinquente si è trovato ad agire”. DE PAOLIS, V. – CITO, D., *Le sanzioni nella Chiesa* (cfr. nt. 2), 156.

La prima conseguenza di quest'affermazione è che le circostanze in certa maniera, agiscono da "ponte" tra la fattispecie penale e l'atto compiuto dalla persona, perché ovvia "il contrasto fra la fattispecie legale, generica ed indifferenziata perché tipica ed incolore, ed il fatto concreto, che assume una più tenue od intensa colorazione per il presentarsi de particolari modalità"¹⁶.

La prima domanda che ci dobbiamo porre è in quale parte del ragionamento del giudice s'inserisce la considerazione delle "circostanze". Se teniamo conto che la fattispecie prevista dal Codice contiene tutti gli elementi che permettono di considerare una condotta in rapporto alla legge, le circostanze appaiono come un qualcosa *accidentale* al reato¹⁷. Il loro intervento appare per determinare in quale misura una qualcosa può influire sull'imputabilità e come conseguenza sulla punibilità. In questo senso possiamo dire che sebbene le circostanze siano legate al delitto, queste possono non essere rilevanti al fine di determinare l'esistenza o meno del delitto. Una volta stabilita la presenza del delitto si considerano le circostanze per la determinazione della pena.

Una seconda domanda, che pare piuttosto come una conseguenza del ragionamento precedente, è se tutte le circostanze sono veramente tali. Se teniamo conto che le circostanze influiscono sulla punibilità per determinare la *quantum* della pena, quelle chiamate "esimenti" non sono veramente circostanze ma piuttosto *cause* che escludono la "antigiuridicità del fatto" (come quando agisce un minore di sedici anni o quando si agisce sotto timore grave, c. 1323 nn.1 e 4) oppure esclude un elemento nell'intendere o nel volere dell'autore¹⁸. Dobbiamo affermare come principio che se venisse a mancare qualsiasi elemento costitutivo della volontà deliberata (conoscenza e libertà) non potremmo parlare di esclusione della punibilità ma dell'imputabilità¹⁹.

Affinché si possa parlare di circostanze, si devono verificare due elementi: a) Uno negativo, che suppone che esse non descrivono (e non devono farlo) un elemento essenziale della fattispecie, se così fosse non avrebbero carattere generale²⁰; b) Un secondo requisito di carattere positivo è che le circostanze affettano sempre la punibilità del reato, anche se si tratta di circostanze attenuanti²¹.

¹⁶ SANTORIO, A., *Circostanze del Reato (Diritto Penale Comune)*, in *Nuovo digesto italiano*, III, Torino 1937. 264.

¹⁷ Cfr. PADOVANI, T., *Circostanze del reato*, in CANNATA, C. A. ed alt., *Digesto delle discipline penalistiche: diritto penale, diritto processuale penale, diritto penale del lavoro, diritto penale commerciale, diritto penale della navigazione, diritto penale tributario, diritto penale e processuale penale militari, diritto penale e processuale penale comparati, medicina legale e criminologia*, II, Torino 1987.⁴ 188. Nello stesso senso PIGHIN, B. F., *Diritto penale canonico* (Manuali 3), Venezia 2008. 180.

¹⁸ Cfr. SANTORIO, A., *Circostanze del Reato* (cfr. nt. 16), 265.

¹⁹ Cfr. DE PAOLIS, V. – CITO, D., *Le sanzioni nella Chiesa* (cfr. nt. 2), 158.

²⁰ Diverse fattispecie, come si vedrà più avanti, contengono elementi che aggravano la pena, ma integrano la descrizione del reato, e in questo senso si parla di circostanze aggravanti improprie.

²¹ Cfr. PADOVANI, T., *Circostanze del reato* (cfr. nt. 17), 189.

2. *Circostanze aggravanti*

Dobbiamo fermarci adesso nelle circostanze che sono al centro della nostra riflessione: le *circostanze aggravanti*. Se nelle circostanze esimenti non esiste delitto perché manca qualche elemento all'imputabilità o perché la legge così lo determina (c. 1323 § 1, n°1), nelle attenuanti pur essendo presente il sufficiente utilizzo dell'intelletto e della volontà, questi sono in qualche modo interferiti da un fattore che non ci permette di parlare d'imputabilità piena. Il c. 1325 fa riferimento a quelle circostanze che pur appearing come attenuanti, in realtà non devono essere ritenute come tali perché il reo le ha utilizzate per esimersi della pena.

Qual è il fondamento delle circostanze aggravanti? Dobbiamo partire dal fatto che in questi casi il delitto è stato compiuto con la sufficiente intenzione e volontà da parte del reo. In questo senso, come abbiamo già accennato prima, è accidentale al delitto, in quanto lo rende concreto, mostrando un maggiore coinvolgimento soggettivo dell'autore.

Non è facile determinare in che cosa consista questo elemento soggettivo. Certamente non si può dire che aumenti l'imputabilità, perché questa è già sufficiente senza tener conto delle circostanze aggravanti. Si potrebbe dire che il reo si colloca davanti alla legge in modo tale da esprimere una sorta di disprezzo dell'ordinamento giuridico e della sua funzione sociale riguardo alla salvezza delle anime. Sebbene la coscienza e la volontà restino invariate, come abbiamo detto, aumenta la colpevolezza del reo per un maggiore demerito o deplorabilità sociale dell'atto compiuto, che fa riferimento a una qualità personale o modo d'agire²². Crediamo che nel fondo queste cause mostrino la *pericolosità* del reo²³.

Come si può osservare si tratta di una valutazione che il giudice fa non dell'imputabilità, né degli elementi presenti nella fattispecie, ma di caratteristiche proprie del reo o del suo agire che aumentano la responsabilità e il bisogno di una pena maggiore²⁴.

Le circostanze aggravanti si distinguono tra *intrinseche* o *speciali* quando fanno parte della fattispecie come un modo di agire, come nel c. 1370 §§ 1–2 che considera la violenza fisica contro il Romano Pontefice o contro un Vescovo, nel caso in cui messa in atto da un chierico, diversamente da quando sia

²² Cfr. DE PAOLIS, V. – CITO, D., *Le sanzioni nella Chiesa* (cfr. nt. 2), 168. Amor Ruibal distingue quelle che hanno fondamento nella qualità della persona (dignità del delinquente, della vittima e l'autorità), da quelle che si fondano sull'atteggiamento del reo (premeditazione e recidività). Cfr. *Derecho penal de la Iglesia católica según el Código canónico vigente*, I. Madrid 1910. 371.

²³ Cfr. AMOR RUIBAL, A., *Derecho penal de la Iglesia católica*, I. (cf. nt. 22), 378.

²⁴ Alcuni autori però fondano le aggravanti nell'aumento dell'imputabilità; cfr. ROBERTI, S., *De delictis et poenis*, I. Roma 1933. 164. CONTE A. CORONATA, M., *Institutiones Iuris Canonici*, IV: *De delictis et Poenis*, Taurini – Romae 1955. 44. ACEBAL, J. L. ed altri (ed.), *Código de Derecho Canónico. Edición bilingüe comentada por los profesores de la Facultad de Derecho canónico de la Universidad Pontificia de Salamanca*, Madrid 2001.¹⁷ 695 (AZNAR GIL, F. R.).

compiuta da un altro fedele²⁵, oppure *extrinseche* o *comuni* quando consistono in un elemento che si trova fuori della descrizione della fattispecie (ad es. recidività), cioè, quando quell'elemento si applica dall'esterno della fattispecie come le circostanze considerate nel c. 1326²⁶. Solo queste ultime sono considerate come cause aggravanti.

Resta ancora da dire che sebbene si tratti di un elemento soggettivo, la legge non intende perdersi nei meandri dell'interiorità del reo e si riferisce a circostanze che possano essere quantificabili o verificabili dal giudice oggettivamente²⁷. I diversi ordinamenti penali presentano un elenco abbastanza lungo di circostanze possibili, ma la Chiesa ha voluto determinarne solo tre: la recidività, l'abuso d'ufficio e la colpa prossima al dolo (c. 1326).

In questo senso il CCEO ha adottato un sistema peculiare, diciamo "aperto", in quanto al c. 1416 considera la recidività come la prima situazione aggravante, ma lascia aperta la possibilità al fatto che il giudice possa considerare altre circostanze del reato per aumentare la pena fondandosi nella prassi e nella dottrina comune²⁸.

III. RECIDIVITÀ

I. Storia

Il termine *recidività* non è utilizzato dal CIC. Etimologicamente significa "ricaduta" e indica la situazione del reo che dopo una condanna con decreto o sentenza per una pena *ferendae sententiae* o una dichiarazione di una pena *latae sententiae*, commette un altro delitto stabilito dalla legge canonica²⁹.

²⁵ Si deve tener in conto che a volte questi elementi presenti nelle norme possono essere aggravanti in relazione al luogo (c. 1395 § 2) o in funzione della vittima (c. 1370) o il modo di svolgimento dell'azione (la crudeltà nel delinquere) o le conseguenze posteriori (scandalo), etc.; cfr. WERNZ, F. X. – VIDAL, P., *Ius Canonicum*, VII: *Ius poenale ecclesiasticum*, Romae 1937. 117.

²⁶ Cfr. SANTORIO, A., *Circostanze del Reato* (cfr. nt. 16), 268. MICHIELS, G., *De delictis et poenis*, I. (cfr. nt. 3), 250.

²⁷ In questo senso aggiunge Pighin: "Questo discorso, logico in teoria, è di difficile applicazione nella prassi penale, perché si infrange contro gli scogli della misurazione, pressoché impossibile, della colpevolezza. Non esistono metri esterni atti a valutare in modo inconfutabile i processi interiori di un delinquente. Pertanto il Legislatore ha preferito ripiegare su criteri oggettivamente verificabili, per poter individuare le ipotesi che portano a punte estreme l'imputabilità per un comportamento delittuoso. I parametri adottati dipendono fondamentalmente dal grado elevato sia della riprovazione per il reo che della deplorazione sociale del reato." PIGHIN, B. F., *Diritto penale canonico* (cfr. nt. 17), 180.

²⁸ In questo senso concordiamo nel dire che la regolamentazione della materia nel CIC appare più dettagliata e articolata; cfr. PINTO, P. V. (ed.), *Commento al Codice dei Canonici delle Chiese Orientali*, Città del Vaticano 2001. 1121 (DE PAOLIS, V.).

²⁹ Cfr. CHIAPPETTA, L., *Il codice di Diritto canonico. Commento giuridico pastorale*, II. Napoli 1988. 446.

Già nel diritto romano si teneva in conto la reiterazione dei delitti conosciuta come la *consuetudo delinquendi*, per l'aggravamento della pena. In quest'ambito veniva considerata solo la recidività speciale, cioè, dello stesso tipo di delitto. Nel diritto germanico la reincidenza specifica era considerata solo per alcuni delitti come il furto, il delitto di falso, spergiuuro, ecc.³⁰. Nel diritto canonico è ricevuta questa figura che è applicata a tutti i delitti della stessa specie e anche a quelli di diverse specie. Quest'ultima, che coincide con la recidività generale, indica un minore rispetto verso la disciplina ecclesiastica rivelando un maggiore malizia³¹, ma non viene conosciuta come recidività, ma come *relapsus* per i casi di eresia o di pertinacia per altri delitti³².

Nell'attualità tutti gli ordinamenti hanno incorporato questo istituto, ma non senza ostacoli tra gli studiosi. La scuola *positivista* nega la recidività in quanto significa un'ingiustizia verso il reo, il quale si vede aumentare la pena con motivo di un reato che ha avuto la sua pena, come se l'aumento della pena per il secondo delitto si aggiungesse al primo già punito³³.

Il CIC (1917) aveva previsto la recidività nel c. 2208 § 1, il quale recitava: "Reincidente, nel senso giuridico, chi, dopo essere stato condannato commette nuovamente un delitto dello stesso genere e questo in circostanze tali dei fatti e principalmente di tempo che prudentemente può essere colta la sua pertinacia nella cattiva volontà"³⁴.

Nel CIC (1983), invece, il testo appare con certe differenze nel c. 1326 § 1, "Il giudice può punire più gravemente di quanto la legge o il precetto stabiliscono: 1) chi dopo la condanna o la dichiarazione della pena persiste ancora ancora nel delinquere, a tal punto da lasciar prudentemente presumere dalle circostanze la sua pertinacia nella cattiva volontà". Della comparazione tra i due testi ci occuperemo più avanti.

³⁰ Cfr. MICHIELS, G., *De delictis et poenis*, I. (cfr. nt. 3), 265.

³¹ Cfr. WERNZ, F. X. – VIDAL, P., *Ius Canonicum*, VII. (cfr. nt. 25), 120.

³² Cfr. AMOR RUIBAL, A., *Derecho penal de la Iglesia católica*, I. (cfr. nt. 22), 377. Afferma dopo: "En las Decretales no solo se reconoce el hecho de la reincidencia como digno de pena, sino que se establece reiteradamente la gradación que se debe seguir en las penas para cualquiera que recaer en el mismo delito, y en especial para el clérigo que persistiese en la delincuencia (deposición, y si no hubiese enmienda, excomunió; y luego «contumacia crescente», anatema, y por fin «si in profundum malorum veniens contempserit», se entrega al brazo secular". AMOR RUIBAL, A., *Derecho penal de la Iglesia católica*, I. (cfr. nt. 22), 377–378.

³³ Cfr. MICHIELS, G., *De delictis et poenis*, I. (cfr. nt. 3), 267.

³⁴ CIC (1917) Can. 2208 – § 1. Recidivus sensu iuris est qui post condemnationem rursus committit delictum eiusdem generis et in talibus rebus ac praesertim temporis adiunctis ut eiusdem pertinacia in mala voluntate prudenter conici possit.

2. *Tipi, requisiti e fondamento della recidività*

Lungo la storia si riconoscono due *forme* diverse di recidività: a) generale, quando il reo commette un altro delitto di diverso genere del primo, b) speciale, quando il reo ricade in un delitto dello stesso tipo del primo³⁵.

Perché esista la recidività è necessario che si compiano certi *requisiti* senza i quali non si può riconoscere questo istituto³⁶. In primo luogo, anche se sembra ovvio, deve esserci identità d'autore. La reincidenza non è determinata dalla presenza di complici, necessari o meno, basta che l'autore principale sia la stessa persona³⁷.

Un secondo requisito è che ci sia un delitto che ha ricevuto una condanna da parte dell'autorità ecclesiastica. Non interessa se il primo delitto sia stato condannato per mezzo di sentenza o di decreto, o se la sentenza sia stata costitutiva o dichiarativa, basta che sia stato oggetto di esame e di biasimo dal giudice o superiore. Tantomeno è importante che la pena del primo delitto sia stata resa effettiva totalmente o parzialmente³⁸. Come conseguenza il delitto tentato o frustrato (c. 1329) non deve essere considerato per determinare la reincidenza. Tantomeno quando si sono verificati, *ad modum unius*, diversi delitti ordinati gli uni agli altri³⁹.

In terzo luogo un secondo delitto il quale sia oggetto di un processo. A questo punto non possiamo non affrontare un problema previo riguardo al tipo di delitto che si deve considerare. Nel c. 2208 § 1 CIC (1917), espressamente si diceva che il secondo delitto doveva essere dello stesso genere del primo. Non si diceva che doveva esser uguale (due furti) ma dello stesso genere (di ordine sessuale, ad es.). Perché? Perché in questo modo era più facile verificare il terzo dei requisiti che era la pertinacia nella prava volontà.

Il c. 1326 § 1 n°1, offre un testo leggermente diverso dal precedente, perché non determina esplicitamente a quale tipo di recidività si riferisca⁴⁰. Esaminando i diversi commentari sul canone ci troviamo con due posizioni diverse: A) Un primo gruppo afferma che non avendo scelto il codice il tipo specifico

³⁵ Per M. Conte A Coronata solo quella specifica si può considerare veramente recidività; cfr. *Institutiones Iuris Canonici*, IV. (cfr. nt. 24), 46.

³⁶ Si deve tener conto che questi requisiti si applicano tanto alla recidività specifica come generale; cfr. ROBERTI, S., *De delictis et poenis* (cfr. nt. 24), 178.

³⁷ Non si darebbe nel caso in cui nel primo delitto il reo sia autore principale e nel secondo mero complice non necessario, perché questi non partecipa direttamente della volontà principale di delinquere ma soltanto è un aiuto.

³⁸ Cfr. WERNZ, F. X. – VIDAL, P., *Ius Canonicum*, VII. (cfr. nt. 25), 125.

³⁹ Cfr. CALABRESE, A., *Diritto Penale Canonico* (cfr. nt. 2), 78. In questo caso si tratta più di concorso reale o di accumulo di delitti.

⁴⁰ In questo senso BORRAS, A., *Le nouveau droit ecclésiastique. Commentaire du code de droit canonique. Livre VI*, Paris 1990. 32.

sostiene la recidività generica⁴¹; B) Un secondo, di opinione contraria, afferma che qui il legislatore, sebbene non abbia determinato il tipo di reincidenza, abbia voluto introdurre la recidività speciale, in continuità con il precedente ordinamento⁴². Per sostenere quest'opinione si fondano su due argomenti, il primo che la recidività generale – che appariva nel c. 2208 § 2 CIC (1917) – viene ripresa nel c. 1346, perciò nel c. 1326 resterebbe solo la speciale; il secondo è che, dato che si tratta di una norma penale, deve essere letta strettamente.

Senza schierarci ancora per nessuna posizione ci sembra che gli argomenti presentati non siano molto concludenti. In primo luogo perché il c. 1346 che recita: “Ogniquale volta il reo abbia commesso più delitti, se sembri eccessivo il cumulo delle pene *ferendae sententiae*, è lasciato al prudente arbitrio del giudice di contenere le pene entro equi limiti”. Come si può osservare il canone non tratta della recidività ma di un altro istituto che è il *cumulo o concorso reale* di reati, il quale si produce quando il giudice si trova a esaminare per la prima volta un insieme di delitti nella sentenza e deve determinare la pena da applicare⁴³. Non si tratta di delitti che si sono prodotti dopo una sentenza condannatoria ma di delitti che ancora non sono stati condannati e che il Codice indica come devono essere trattati nel suo insieme⁴⁴. Il c. 2208 § 2, d'altronde, aveva una redazione ambigua, e solo dal fatto che si trattava di un secondo paragrafo, mentre nel § 1 si trattava della recidività specifica, si assumeva che si trattava di reinci-

⁴¹ In questa opinione si trovano ACEBAL, J. L. ed altri (ed.), *Código de Derecho Canónico* (cfr. nt. 24) 69 (AZNAR GIL, F. R.). URRU, A. G., *Punire per salvare. Il sistema penale nella Chiesa*, Roma 2001. 69. Wernz-Vidal sviluppa la questione riguardante la qualità, la quantità e il grado del diritto e afferma innanzitutto che in sé tutti i delitti appartengono allo stesso genere penale, che poi possono essere raggruppati secondo i titoli, in terzo luogo secondo il bene che ledono. Cfr. WERNZ, F. X. – VIDAL, P., *Ius Canonicum*, VII. (cfr. nt. 25), 68. In questo senso a volte non si riesce a capire bene cosa intendono gli autori per genere, così Amor Ruibal dice che il CIC (1917) si decide per la generica nel c. 2208; cfr. *Derecho penal de la Iglesia católica*, I. (cfr. nt. 22), 881.

⁴² PINTO, P. V. (a cura di.), *Commento al Codice di Diritto Canonico*, Città del Vaticano 2001.² 775 (NIGRO, F.). MARZOA, Á. – MIRAS, J. – RODRÍGUEZ-OCAÑA, R. (dir.), *Comentario exegético*, IV/1. (cfr. nt. 10) 329 (MARZOA, Á.). PIGHIN, B. F., *Diritto penale canonico*, (cfr. nt. 17), 181.

⁴³ È vero che alcuni commentatori del CIC17 identificavano la recidività generica con il cumulo di delitti (cfr. MIGUÉLEZ DOMÍNGUEZ, L. – ALONSO MORÁN, S. – LÓPEZ ORTÍZ, J., *Código de Derecho Canónico y Legislación complementaria*, Madrid 1962. 779 [MIGUÉLEZ DOMÍNGUEZ, L.]), ma se esaminiamo la dottrina penale civile osserviamo che si distingue tra cumulo o concorso reale di reati e reincidenza. Cfr. BUSTOS RAMÍREZ, J. J. – HORMAZABAL MALAMBRE, H., *Lecciones de derecho penal, I: Fundamentos del sistema penal, esquema de la teoría del delito y del sujeto responsable y teoría de la determinación de la pena*, Madrid 1997. 203. Si veda anche BONI, G., *Il diritto penale della città del Vaticano. Evoluzioni giurisprudenziali*, in DALLA TORRE, G. – BONI, G. (a cura di), *Il diritto penale della Città del Vaticano. Evoluzioni giurisprudenziali* (Collana di scienze giuridiche e sociali. Sezione Scuola di alta formazione in diritto canonico, ecclesiale e vaticano 002), Torino 2014. 85, nt. 225.

⁴⁴ Il CIC (1917) Can. 2208 § 2 stabiliva: “Qui pluries deliquerit etiam diverso in genere, suam augeat culpabilitatem”. Per questo che gli autori hanno ritenuto che questa non fosse vera reincidenza (cfr. GARCÍA BARBERENA, T., *Circunstancias agravantes*, (cfr. nt. 14) 261).

denza generale⁴⁵. Attualmente, il legislatore, riprendendo un testo simile nella riforma, ma collocandolo nell'ambito dell'applicazione della pena, rende più chiara la considerazione della norma come concorso e non come recidività generale.

Comunque dedurre che, poiché il c. 1346 assume la recidività generica (che nella nostra opinione è il concorso reale), il c. 1326 debba interpretarsi nel senso che stabilisce la forma specifica non appare con sufficiente fondamento.

Tanto meno ci sembra che si possa fondare sull'interpretazione stretta della norma secondo il c. 18. A nostro avviso l'interpretazione stretta dovrebbe limitarsi alle parole stesse della norma, la quale non stabilendo la recidività speciale, determina la generica⁴⁶. Interpretare che si tratta, seguendo l'argomento di questa opinione, di reincidenza specifica ci sembra che piuttosto sia una interpretazione "restrittiva" e non stretta⁴⁷.

Dobbiamo riprendere il discorso dei requisiti. Il quarto elemento che deve verificarsi è l'esistenza della pertinacia nel delinquere. Il nesso morale o psicologico è il vero *quid* dell'aggravante. La dottrina è unanime nel mettere in risalto l'importanza di questo elemento affinché non si possa prendere in considerazione solo la ripetizione come fondamento per l'aumento della pena. Evidentemente si devono valutare diversi fattori per dedurre l'atteggiamento del reo, tra i quali il "tempo" ha un peso importante: "non si può parlare di recidiva nel caso di un reo che commette un secondo delitto a notevole distanza di tempo dal primo e che in questo periodo ha conservato una condotta corretta e incensurata"⁴⁸. In questo senso sembra fondata l'opinione che si potrebbe considerare come criterio il tempo previsto dal codice per la prescrizione dell'azione criminale perché dà un parametro oggettivo al giudice (c. 1363)⁴⁹.

Un altro criterio di giudizio può essere l'appartenenza dei reati allo stesso genere. In primo luogo è da tener conto che la reiterazione di delitti dello stesso tipo rende più facile la determinazione della recidività, tuttavia ciò non è assoluto dato che la mera ripetizione può essere prodotto non dalla cattiva volontà

⁴⁵ Michiels fa notare come anche la recidività generale aumenta la pena e che questo viene traslasciato frequentemente. Cfr. *De delictis et poenis*, I. (cfr. nt 3), 268.

⁴⁶ "Dove la legge non distingue non dobbiamo distinguere noi", recita il conosciuto aforismo giuridico.

⁴⁷ A questo punto è difficile da capire l'opinione di A. Calabrese quando afferma "Non è certo se sia necessaria la specifica, oppure se sia sufficiente la generica. I commentatori hanno opinioni diverse. Stante il dubbio, sembra necessaria la recidività specifica, per il principio generale secondo il quale nella materia penale va usata l'interpretazione stretta". *Diritto Penale Canonico* (cfr. nt. 2), 75. D'accordo a quanto abbiamo esposto non si vede il dubbio e tanto meno che questo possa giustificare tale posizione.

⁴⁸ CHIAPETTA, L., *Il codice di Diritto canonico*, II. (cfr. nt. 29), 446. Della stessa opinione WOESTMAN, W. H., *Ecclesiastical Sanctions and the Penal Process. A Commentary on the Code of Canon Law*, Ottawa 2000. 36.

⁴⁹ Cfr. GARCÍA BARBERENA, T., *Circunstancias agravantes* (cfr. nt. 14), 262.

ma di una debolezza speciale (pensiamo in una difficoltà di carattere affettivo nei reati sessuali)⁵⁰.

Un ultimo punto riguardo alla reincidenza è che il codice non dice niente riguardo alla reiterazione di delitti non una ma diverse volte (dopo diverse condanne). In questa situazione il giudice ancora di più dovrà, a nostro avviso, tener conto delle continue ricadute per determinare se si è alla presenza di una vera recidività o di una profonda debolezza, il che lo porterà a considerare altre misure oltre la pena⁵¹.

Resta ancora la domanda sul *fundamento* dell'aggravamento della pena nei casi di reincidenza. Il fondamento della recidività si trova nella pertinacia nel delinquere manifestata dalla ripetizione del reato. Inoltre si rende evidente un rispetto minore riguardo l'ordinamento giuridico, una maggiore malvagità e maggiore pericolo spirituale per la comunità. Si può considerare anche che, data la reiterazione del reato, è chiaro che la pena stabilita per il primo delitto non è stata sufficiente per far recedere il delinquente nella sua cattiva volontà⁵².

IV. DIGNITÀ E ABUSO D'AUTORITÀ

Il canone 1326 § 1 n°2 prevede come aggravante della pena due situazioni differenti: quando il reo è costituito in dignità e quando il reo ha abusato dell'autorità o dell'ufficio per commettere il delitto.

1. Storia

Il diritto romano classico aveva già previsto la differenza nella pena in relazione alla dignità, ma in senso inverso a come oggi viene prevista. Di fatto, in condizioni simili, era punito con una pena più grave il servo che il uomo libero perché possa rimanere in soggezione. Nel tempo dell'impero venivano multati più severamente gli *humiliores* che non gli *honestiores*. In opposizione a questo principio, a volte i delitti erano puniti più gravemente tenendo conto della speciale condizione del reo, come nel caso di delitti commessi da militari di alto

⁵⁰ Cfr. WERNZ, F. X. – VIDAL, P., *Ius Canonicum*, VII. (cfr. nt. 25), 125. Nello stesso senso CALABRESE, A., *Diritto Penale Canonico* (cfr. nt. 2), 77.

⁵¹ Cf. AMOR RUIBAL, A., *Derecho penal de la Iglesia católica*, I. (cfr. nt. 22), 881. Si deve distinguere la recidività dai delitti continuati, permanenti e abituali. Questi implicano una sola volontà di delinquere, uno sviluppo delle azioni in connessione l'una con l'altra in modo tale di creare un solo atto illecito. Anche se li abbiamo presentati insieme tra di loro ci sono delle sfumature che permettono di distinguerli.

⁵² Cfr. WERNZ, F. X. – VIDAL, P., *Ius Canonicum*, VII. (cfr. nt. 25), 123.

grado, da chierici e da magistrati. Nell'Età Media contava la differenza di dignità nell'applicazione di pene di tipo fisico ai nobili e magistrati.

Il diritto canonico sebbene rifiuti la distinzione di dignità tra i fedeli (c. 208) riconosce il bisogno di punire più gravemente chi è rivestito di dignità o di un ufficio nel caso commetta un delitto⁵³.

2. Quando il reo è costituito in dignità

La prima situazione avviene quando il reo è costituito in dignità. La dignità è una qualità che riveste una persona che la rende destinataria di una stima maggiore da parte degli altri membri della società o della Chiesa⁵⁴. La dignità è conferita alle persone come segno di una virtù che in loro si trova, la quale può coincidere o no con un ufficio nella Chiesa.

Il canone, anche se non lo sembra, rimane in una descrizione un po' vaga, dato che non determina quali siano le cariche e uffici che conferiscono la dignità al possessore, tanto più perché la norma sembra riferirsi a una "posizione di particolare prestigio, che genera pubblico ossequio per il dignitario"⁵⁵.

Sorge giustamente da questa maggiore stima, il grande abisso che si produce tra la stima e il delitto, che rende lo scandalo più profondo quando la persona delinque⁵⁶. Data la loro formazione e erudizione si aspetta da loro una maggiore coscienza delle conseguenze delle loro azioni⁵⁷.

Il canone attuale tiene conto solo della dignità del reo abbandonando la qualità della vittima come circostanza aggravante, perché si è ritenuto sufficientemente custodito dal c. 1370 e dalla circostanza aggravante⁵⁸.

⁵³ Cfr. ROBERTI, S., *De delictis et poenis*, (cfr. nt. 24), 167. Sulla storia di questo istituto si lega PA-PALE, C., *Brevi considerazioni in ordine ai delitti di cui al can. 1389§§1-2*, in *Antonianum* LXXXIII (2008) 452-454.

⁵⁴ Cfr. BORRAS, A., *Le nouveau droit ecclésiast* (cfr. nt. 40), 33.

⁵⁵ PIGHIN, B. F., *Diritto penale canonico* (cfr. nt. 17), 183. Infatti, il Roberti identificava tra questi ai "Principi, Cardinali, Legati Pontifici e Vescovi". Cfr. ROBERTI, S., *De delictis et poenis* (cfr. nt. 24), 168.

⁵⁶ Su questo punto si veda il mio articolo *Lo scandalo nel CIC: significato e portata giuridica*, in *Periodica* 92 (2003) 599. Risulta interessante ciò che fa notare W. MOLINSKI. Quando l'azione che provoca lo scandalo proviene dall'interno della società, tante volte può produrre il rilassamento delle difese, della disciplina, mentre quando l'attacco proviene dall'esterno provoca il consolidamento del gruppo. Cfr. MOLINSKI, W., *Scandalo*, in RAHNER, K. (ed.) *Sacramentum mundi*, VII/8. Brescia 1977. 384.

⁵⁷ Cfr. ROBERTI, S., *De delictis et poenis* (cfr. nt. 24), 166.

⁵⁸ Cfr. *Communicationes* 16 (1984) 41. Chiappetta manifestava il suo disaccordo con tale decisione indicando che "il giudice possa, almeno in casi del tutto speciali, tener conto anche della dignità della persona colpita da un atto delittuoso e considerare tale circostanza come causa aggravante". *Il codice di Diritto canonico*, II. (cfr. nt. 29), 446. Ci sembra che quest'affermazione non abbia fondamento in quanto sarà la legge o il decreto a poter creare nuove circostanze (c. 1327)

3. *Abuso d'autorità*

La seconda ipotesi prevista dalla norma è la persona che ha abusato dell'autorità o dell'ufficio per delinquere.

La ragione di questa circostanza è evidente: l'autorità e l'ufficio sono costituiti per il bene dei fedeli (c. 145), e il servizio del bene comune (cc. 223 § 1 e 1752), perciò l'utilizzo dei vantaggi che questi incarichi possono offrire al reo utilizzati per delinquere va direttamente contro la loro finalità. In certi casi l'abuso è stato previsto dal legislatore come fattispecie (cc. 1386 e 1389), in altri casi serve come motivo per aggravare la pena⁵⁹.

La norma esige che chi delinque:

- a) *goda di autorità o abbia un ufficio nella Chiesa*, inteso come «qualunque incarico, costituito stabilmente per disposizione sia divina sia ecclesiastica, da esercitarsi per un fine spirituale». Non penso che si possa affermare che qui si tratti di autorità anche civile, ma solo di quella ecclesiastica, e questa intesa secondo il c. 135, come potestà di governo in senso generale, giacché l'abuso di potestà d'ordine è considerata come in altre fattispecie (cc. 1378–1380, 1384);
- b) che si sia *servito* dell'autorità o dei diritti dell'ufficio per delinquere;
- c) che *non si tratti di un elemento sostanziale del delitto*.
- d) Anche se la legge non lo prevede, espressamente, si deve intendere che *l'aggravante è personale*, cioè, non si estende ai complici, salvo che questi siano coautori o complici necessari (c. 1329) e rivestano anche loro una carica nella Chiesa⁶⁰.

e non la sentenza del giudice. Questa possibilità è solo prevista per le cause attenuanti come recita il c. 1324§1 n°10.

⁵⁹ Cfr. BORRAS, *Le nouveau droit ecclésiast.*, (cfr. nt. 40), 33. Roberti faceva notare come la dignità del reo a volte era parte costitutiva della fattispecie, a volte era considerata circostanza aggravante in modo speciale e finalmente, era considerata aggravante in modo generale. Cfr. *De delictis et poenis* (cfr. nt. 24), 167. Si veda anche GARCÍA BARBERENA, T., *Circunstancias agravantes* (cfr. nt. 14), 258.

⁶⁰ Cfr. GARCÍA BARBERENA, T., *Circunstancias agravantes* (cfr. nt. 14), 258. Mentre il delitto di abuso è contemplato solo nel c. 1389 § 1 del CIC, viene applicato in due situazioni diverse nella Istruzione *Dignitas Connubii* riguardo all'abuso dei “giudici e gli altri addetti e collaboratori del tribunale che commettono un atto illecito contro l'incarico loro affidato, siano puniti a norma di legge” (art. 75) e nell'art. 111 § 1: “Gli avvocati e i procuratori che abbiano commesso un atto illecito contro l'incarico loro affidato, siano puniti a norma di legge”. Risulta interessante osservare che mentre in ambedue articoli viene richiamato il c. 1389, non viene mai nominato il c. 1326. Cfr. RENKEN, J. A., *The Penal Law of the Roman Catholic Church. Commentary on Canons 1311–1399 and 1717–1731 and Other Sources of Penal Law*, Ottawa 2015. 316.

4. Problema:

differenza tra la fattispecie del c. 1389 § 1 e l'aggravante del c. 1326

Fino all'esame generale della circostanza in questione tutto sembra molto chiaro. Il problema si pone quando in diversi processi, specialmente sugli abusi sessuali, il reo viene accusato non solo di aver commesso il delitto previsto dal c. 1395 § 2, ma anche di abuso di potestà (c. 1389 § 1) "con" l'aggravante del c. 1326.

Ci può essere d'aiuto fare una comparazione tra le due norme:

<p>Can. 1326 – § 1. Il giudice può punire più gravemente di quanto la legge o il precetto stabiliscono (...) – 2) chi è costituito in dignità o chi ha abusato dell'autorità o dell'ufficio per commettere il delitto (...).</p>	<p>Can. 1389 – § 1. Chi abusa della potestà ecclesiastica o dell'incarico sia punito a secondo la gravità dell'atto o dell'omissione, non escluso con la privazione dell'ufficio, a meno che contro tale abuso non sia già stata stabilita una pena dalla legge o dal precetto.</p>
--	---

Anche se risulta evidente che si tratta di un problema interpretativo poiché l'abuso di potestà ricade sotto la previsione di due norme differenti, una delle quali è una fattispecie (c. 1389 § 1) perciò l'abuso costituisce il nucleo dell'attività punita, e l'altra solo un aggravante (c. 1326 § 1 n°2), perciò suppone che il delitto è stato perfezionato aggiungendosi l'abuso come un accidente, come un elemento secondario. Se teniamo conto che raramente un sacerdote non ha un ufficio o un incarico nella Chiesa, di solito si potrebbero applicare tutte e due le norme in tutti i delitti commessi da lui, oltre la fattispecie centro del problema. Ad es. se un parroco mentisse nella confezione di un documento, potrebbe essere punito per il delitto di falso, per abuso di potestà (c. 1389 § 1) e abuso di autorità (c. 1326).

A quanto pare sembra che il Legislatore abbia commesso una svista nella previsione delle norme oppure che non si capisce bene come le due norme possano interagire tra di loro e con le altre fattispecie.

Il primo punto che ci ha sorpreso in questa riflessione, è il silenzio che al riguardo si constata nella dottrina. Quasi tutti gli autori spiegando le due norme sembrano ripetere la stessa riflessione, ma esse non sono mai messe a confronto in modo esplicito cercando di mostrare il limite di ognuna e il modo di applicarle. Vogliamo tentare di colmare quest'apparente lacuna dottrinale, per quanto sia possibile.

Formalmente le norme esaminano l'*abuso*, cioè, ogni attività che va oltre quanto la legge prevede per lo svolgimento d'un ufficio⁶¹.

Il delitto contemplato si realizza nell'esercizio dell'autorità o potestà, dell'ufficio o incarico⁶². Le norme tengono conto di tutto il ventaglio di attività abusive in questi campi. Risulta chiaro, nel caso della fattispecie, che si tratta sempre di potestà di governo per quanto gli abusi nell'esercizio della potestà di santificare sembrano essere puniti dal c. 1384, inoltre perché non si vede come si potrebbe applicare l'aggravante all'abuso di potestà sacerdotale⁶³. Infine, in nessuna delle norme viene richiesto che si siano provocati danni ai fedeli⁶⁴.

Come si vede, in tutti questi aspetti le norme sono quasi identiche e questo può portare senza dubbio alla confusione prima accennata.

Dove si trova, quindi, la differenza tra le norme che ci permetta di giustificare la loro presenza simultanea nel CIC e dare loro l'utilizzo più corretto?

Crediamo che il testo ci possa dare un aiuto. Mentre nella fattispecie si condanna l'abuso in se stesso (*Ecclesiastica potestate vel munere abutens*) nella circostanza, l'abuso della potestà o dell'ufficio è considerato un "mezzo" per delinquere (*autoritate aut officio abusus est ad delictum patrandum*)⁶⁵. Mentre nella prima situazione il delinquente "osservando" le norme proprie dell'ufficio o incarico, le porta ad un estremo tale da snaturare il loro senso, nella seconda, ci sembra che il delinquente, approfittando di aver autorità o un ufficio commette un delitto, legato o no, alla natura dell'ufficio. Mentre nel primo agisce contro l'ufficio stesso e la sua finalità nel secondo approfitta dell'incarico come un'opportunità per il delitto⁶⁶. Mentre nel primo caso la violazione della fattispecie è dolosa (voglio l'abuso) nel secondo il dolo si riversa su un oggetto diverso dell'ufficio (voglio un'altra cosa) che si perfeziona con il compimento del delitto nella circostanza dell'ufficio. Mentre la fattispecie prevede una pena

⁶¹ "Abusus potestatis (...) est quilibet usus cuiusvis pote-statis ecclesiasticae sive ordinis, sive iurisdictionis qui sit contra leges ethicae christianae vel contra ius sive naturale sive positivum". CONTE A CORONATA, M., *Institutiones Iuris Canonici*, IV. (cfr. nt. 24), 695.

⁶² "L'attività tutelata è riferita sia a un ufficio ecclesiastico – incarico costituito stabilmente per disposizione divina o ecclesiastica, da esercitarsi per un fine spirituale (cfr. can. 145, §1) – sia a mansioni delegate che a ministeri laicali istituiti, poiché l'accezione dell'espressione «munere», utilizzata dal testo latino, è più ampia del concetto di «ufficio», adottato nella terminologia dalla versione italiana, forse per assonanza nominalistica con l'analogo reato previsto nell'ordinamento italiano". PIGHIN, B. F., *Diritto penale canonico* (cfr. nt. 17), 440.

⁶³ Si potrebbe pensare in un parroco che per simonia celebra un sacramento (c. 1380)?

⁶⁴ Cfr. PIGHIN, B. F., *Diritto penale canonico* (cfr. nt. 17), 440. "This could be done either by acting deliberately contrary to one's duties in fulfilling an office, ministry or position, or by deliberately not acting when required to do so in the fulfillment of one's office, ministry or position". WOESTMAN, W. H., *Ecclesiastical Sanctions and the Penal Process* (cfr. nt. 48), 132–133.

⁶⁵ "L'abusare del proprio ufficio o della propria autorità, infatti, è previsto anche come circostanza aggravante nel can. 1326 n. 2 (SIC), qualora tale condotta sia stata posta in essere al fine di compiere un diverso delitto". PAPALE, C., *Brevi considerazioni* (cfr. nt. 53), 456.

⁶⁶ Cfr. URRU, A., *Punire per salvare* (cfr. nt. 41), 240.

obbligatoria, la circostanza lascia alla discrezione del giudice l'aggravamento della pena.

Cercando di renderlo più chiaro proponiamo alcuni esempi. In primo luogo quelli riferiti alla fattispecie del c. 1389 § 1. Un professore può e deve interrogare un alunno per ottenere una chiara visione di quanto abbia imparato durante le lezioni e dal suo studio. Il professore che, sentendo una avversione verso l'alunno, lo interrogasse in continuazione fino a poterlo bocciare, evidentemente si muove dentro dei limiti dell'ufficio ma la reiterata interrogazione lo porta a snaturare la potestà ricevuta. Un ufficiale di curia che ritardasse appositamente la redazione di un decreto per dei motivi non puramente derivanti dall'ufficio, commetterebbe un abuso di ufficio.

Vediamo adesso esempi riguardanti la circostanza aggravante. Lo stesso professore chiama nel suo ufficio una studentessa, come espressione della sua cura accademica, alla quale poi facesse delle proposte disoneste o, addirittura, la toccasse libidinosamente, starebbe agendo in un contesto dell'ufficio ma al di là di ciò che comporta l'incarico stesso. Lo stesso ufficiale che nell'orario di attenzione al pubblico della curia, approfittasse del via vai di persone per vendere droghe (esempio un po' estremo), agirebbe al di fuori dei suoi compiti ma nella "situazione" di adempiere il suo ufficio⁶⁷.

Tenendo conto di questi esempi ci sembra che un sacerdote che abusa sessualmente di un bambino, anche se lo fa nell'ambito dell'ufficio (direzione spirituale, attenzione accademica, ecc.) dovrebbe ricevere la pena prevista dal c. 1395 § 2 più l'abuso d'ufficio previsto dal c. 1326 § 1 n°2, senza tener conto del c. 1389 § 1.

Con questi esempi ci sembra di illustrare la differenza tra la fattispecie e la circostanza, giustificando la loro presenza simultanea nel CIC, e dare dei criteri di applicazione delle norme per evitare un raddoppiamento non voluto dal legislatore, specialmente nei casi in cui sono coinvolti dei sacerdoti.

V. COLPA PROSSIMA AL DOLO ED ALTRE

*1. Colpa prossima al dolo*⁶⁸

Non perché presenti un particolare problema interpretativo come le prime due circostanze studiate ma per una riflessione complessiva ci soffermiamo su questa terza situazione contemplata dal c. 1326 § 1.

⁶⁷ Questi due esempi ci riportano alla relazione che esiste tra la sollicitatio ad turpia "nella" confessione e lo stesso atto commesso "con motivo" o "con il pretesto" della confessione.

⁶⁸ Seguiamo in questo titolo la dicitura presente nel c. 2203 § 1 CIC (1917) il quale diceva che in questi casi la colpa si avvicinava al dolo.

Il testo stabilisce: “Il reo, il quale, quando sia stata costituita una pena per delitto colposo, prevede l’evento e tuttavia per evitarlo omise la cautela che chiunque diligente avrebbe usato”.

La cornice interpretativa di questa norma è il c. 1321 §2 il quale determina che i delitti imputabili a titolo di colpa non saranno puniti, salvo che lo dica espressamente la legge.

Normalmente la colpa si configura quando si possa prevedere, *saltem in confuso*, l’effetto criminoso e che previsto si possa evitare⁶⁹. Se non si poteva prevedere o evitare non siamo nel campo della colpa ma del caso fortuito, il quale esime dall’imputabilità⁷⁰.

Nella terza circostanza si prevede che il reo sapendo di questo fatto e con l’intenzione di evitare la pena per il delitto colposo sceglie di non utilizzare i mezzi che un uomo prudente e diligente avrebbe usato per prevedere ed evitare l’evento previsto⁷¹.

Un punto che viene frequentemente trascurato è che questa persona dimostra una conoscenza della legge abbastanza profonda, cosa che non è usuale tra i fedeli. In questo senso possiamo considerare il reo “responsabile” in virtù di una maggiore formazione.

Il fondamento di questa aggravante si trova nel “quasi” dolo che il delinquente dimostra nel voler anche gli effetti dell’atto criminoso e, in questo senso, nell’atteggiamento di voler utilizzare la legge a suo vantaggio personale, quindi di sentirsi superiore alla legge⁷².

2. Altre cause

Vorrei presentare brevemente alcune altre cause che sono presenti nella tradizione e nelle proposte di riforma del Libro VI.

In primo luogo la *premeditazione* intesa come movimento passionale calcolato e freddo per delinquere: “propositum, frigidum pacatoque animo susceptum, moram habens et occasionem querens, ut crimen vel exoptatum finem perpicat”⁷³. Il CIC non lo considera come circostanza aggravante.

⁶⁹ Cfr. CALABRESE, A., *Diritto Penale Canonico* (cfr. nt. 2), 50.

⁷⁰ CIC (1917) Can. 2203 – § 2. Casus fortuitus qui praevideri vel cui praeviso occurri nequit, a qualibet imputabilitate eximit.

⁷¹ Questa circostanza si applica anche quando si usano dei mezzi che non sono idonei ad evitare l’effetto criminale, perché un uomo prudente non li avrebbe utilizzati. Cfr. CALABRESE, A., *Diritto Penale Canonico* (cfr. nt. 2), 79.

⁷² Cfr. PIGHIN, B. F., *Diritto penale canonico* (cf. nt. 17), 182.

⁷³ Definizione del Romagnoni riportata da AMOR RUIBAL, A., *Derecho penal de la Iglesia católica*, I. (cfr. nt. 22), 373.

T. Garcia Barberena ci offre un elenco di altre circostanze che proponiamo per la lettura di questa materia: la *perfidia o fellonia* del delinquente che agisce con una speciale malvagità; la *astuzia o frode* utilizzati per danneggiare la vittima (concetto vicino al dolo considerato nel c. 1098); il commettere il delitto per un *prezzo* o ricompensa; l'*accanimento* inteso come una speciale crudeltà nell'agire che fa capire che l'autore gode vedendo soffrire la vittima andando oltre il normale delinquere; l'*abuso di fiducia*, ecc.⁷⁴.

Il CIC (1983) nel c. 1325 considera una serie di circostanze che normalmente sono esimenti o attenuanti della pena, ma dato che sono poste al fine di delinquere, non devono essere tenute in conto. Enumera tra queste l'agire sotto l'ignoranza crassa o supina o affettata oppure il produrre uno stato di ubriachezza o altre perturbazioni della mente, oppure l'eccitare la passione e favorirla per delinquere. A nostro avviso in questa norma si pone di manifesto la scelta del Codice per una legislazione misericordiosa, perché non tiene conto di tali circostanze, non solo come attenuanti, ma nemmeno come aggravanti.

In questo senso si è proposta nei lavori di riforma dell'attuale Libro VI la possibilità di considerare come aggravante una quarta circostanza, quella di coloro che *per* delinquere producono intenzionalmente uno stato di ubriachezza o di perturbazione della mente. Si tratta, come nel caso della colpa vicina al dolo, di coloro che per raggirare la legge producono una situazione esimente utilizzando al loro profitto le norme della Chiesa⁷⁵.

CONCLUSIONE

Dopo aver esaminato le cause aggravanti presenti nel c. 1326 e cercato di dare una risposta alle domande che ci siamo posti lungo il nostro studio solo resta di domandarsi se l'elenco presentato nella norma è semplicemente una lista di situazioni che non hanno nessun rapporto tra di loro oppure se possiamo trovare un qualcosa comune.

Apparentemente le circostanze previste dal legislatore non hanno rapporto tra di loro, ma se teniamo conto di quanto sopra abbiamo presentato crediamo di poter dire che esiste un nesso comune a tutte. È evidente che il legislatore ha preso in considerazione tre situazioni che manifestano nell'immediato tre aspetti diversi: il primo ci dice che la pena non è riuscita nei suoi fini di riparare lo scandalo, restaurare la giustizia e il pentimento del reo (c. 1341); il secondo riguarda chi non tenendo conto della maggiore responsabilità che la sua autorità

⁷⁴ Cfr. GARCÍA BARBERENA, T., *Circunstancias agravantes* (cfr. nt. 14), 263.

⁷⁵ Questa proposta è stata oggetto di numerose lodi e anche di tanti rifiuti alludendo che non sempre si tratta di voler raggirare la legge ma piuttosto la propria paura.

o il suo ufficio esigono si avvale di essi per operare il contrario; il terzo disprezza le conseguenze dannose dei suoi atti non agendo diligentemente.

In tutte e tre le circostanze però si manifesta un atteggiamento davanti all'ordinamento giuridico. Non si tratta solo del bene particolare che la persona ha leso con il delitto ma anche di qualcosa comune a queste circostanze, cioè della lesione all'ordinamento in generale, il suo disprezzo per il senso della legge in funzione del suo fine soprannaturale, la non curanza del danno altrui prodotto dallo scandalo. In tutte si mostra il fattore pericolo che mette a rischio tutto l'ordine sociale perché dimostra quanto queste persone non tengono al bene degli altri.

Per finire dobbiamo tener conto che il legislatore non ha voluto che queste circostanze siano considerate in modo obbligatorio e ha voluto lasciare la cosa alla discrezione del giudice, per evitare applicazioni meccaniche delle pene. Inoltre, in presenza concomitante di circostanze che siano attenuanti della pena, a nostro parere queste dovrebbero pesare di più che quelle aggravanti, perché ci stano dicendo che in qualche modo il delinquente non ha agito con pienezza di intelletto o di volontà.

Davide CITO

INTERPRETAZIONE ED APPLICAZIONE DELLE CIRCOSTANZE ATTENUANTI: QUESTIONI APERTE

PREMESSA; I. L'IMPUTABILITÀ PENALE CANONICA E LA COLLOCAZIONE SISTEMATICA DELLE CIRCOSTANZE ATTENUANTI, 1. *Il problema delle circostanze del delitto*, 2. *Le circostanze attenuanti nel Codice del 1983*; II. ALCUNE QUESTIONI INTERPRETATIVE DELLE CIRCOSTANZE ATTENUANTI; III. LE CIRCOSTANZE ATTENUANTI E LE PENE INDETERMINATE O *LATAE SENTENTIAE*: CAN. 1324 § 3; CONCLUSIONE

PREMESSA

Prima di affrontare direttamente l'argomento di questo intervento, mi pare necessario premettere alcune brevissime considerazioni che riguardano l'attuale impianto del diritto penale canonico. Esso è frutto non tanto di una maturazione giuridica ed ecclesiologica avvenuta durante i lavori del concilio Vaticano II e negli anni successivi, ma piuttosto come incontro, non sempre sereno, di visioni contrastanti nei suoi riguardi, da chi ne voleva la totale abolizione, a chi guardava semplicemente agli ordinamenti giuridici statuali a chi cercava una non facile integrazione tra struttura penitenziale e struttura penale¹. In ogni caso si può dire che abbia prevalso una visione in certo senso "negativa" nei confronti di questa parte del diritto canonico, che si è manifestata soprattutto nell'auspicio di una sua non applicazione o limitata solamente a casi rari e ben circostanziati, il che peraltro è avvenuto fino agli inizi degli anni duemila.

Questo ha influenzato non poco la sua redazione, nonostante mantenga in molti aspetti l'impianto della codificazione pio-benedettina del 1917, e ha fatto sì che gli approfondimenti sul diritto penale siano stati inizialmente poco numerosi, in mancanza, oretutto, ed è un'ulteriore caratteristica di questo ramo del diritto canonico, di riscontri giurisprudenziali che, come nel caso del diritto matrimoniale o amministrativo, possono aiutare la dottrina con un'interpretazione molto importante e decisiva.

Lo scoppio improvviso e fragoroso risalente a quasi quindici anni fa del delitto di abuso sui minori commesso da chierici ha inciso non solo sulla procedu-

¹ Per una sintetica presentazione delle diverse posizioni durante i lavori di riforma del Codice del 1917 in ambito penale cfr. CITO, D., *Nota bibliografica a tema. Diritto penale canonico*, in *Epemerides Iuris Canonici*, Nuova Serie 50/2 (2010) 379–395, in particolare 382–386.

ra penale, modificando profondamente le previsioni codiciali, ma anche sull'interpretazione del diritto penale sostanziale perché, per usare un'espressione grafica, occorre compaginare lo spirito di mitezza e di benevolenza che pervade tutto il libro V del Codice con la cosiddetta "tolleranza zero" che pure rappresenta un dovere importante di fronte a delitti di speciale gravità e scandalo nel popolo di Dio.

Fatte queste premesse, possiamo proseguire oltre.

I. L'IMPUTABILITÀ PENALE CANONICA

E LA COLLOCAZIONE SISTEMATICA DELLE CIRCOSTANZE ATTENUANTI

L'inquadramento delle circostanze rimanda alla definizione di delitto di cui la cosiddetta imputabilità, richiamata sia dal can. 1321 che dall'analogo can. 2199 del vecchio Codice, ne è un elemento costitutivo e che si può definire come la riconducibilità di un atto antiggiuridico e dannoso al libero dominio volitivo di una persona. Questo libero arbitrio, da cui scaturisce l'atto umano, si esercita secondo intensità, modalità e possibilità differenti. L'aspetto di volontarietà proprio dell'atto imputabile si presenta infatti diversificato, secondo una graduazione sia di varie fonti che di gradi del volontario. La tradizione giuridica della Chiesa afferma che due sono le fonti dell'imputabilità penale per le quali si può essere chiamati a rispondere per un delitto commesso: il dolo e la colpa. A tal riguardo il trascorso Codice, al can. 2199, così stabiliva: "Imputabilitas delicti pendet ex dolo delinquentis vel ex eiusdem culpa in ignorantia legis violatae aut in omissione debitae diligentiae; quare omnes causae quae augent, minuunt, tollunt dolum aut culpam, eo ipso augent, minuunt, tollunt delicti imputabilitatem". Nell'attuale codificazione si afferma, al can. 1321 § 1: "Nemo punitur, nisi externa legis vel praecepti violatio, ab eo commissa, sit graviter imputabilis ex dolo vel ex culpa".

1. Il problema delle circostanze del delitto

Dal concetto generale di imputabilità, il discorso sulle circostanze riguarda in concreto un giudizio sulla gravità morale del singolo delitto, in quanto ordinariamente, in sede di valutazione del reato commesso e in sede di applicazione della pena, è il giudizio sul caso concreto che interessa² anche in vista della triplice finalità della pena canonica, espressa dal can. 1341 come ristabilimento

² WERNZ, F. X. – VIDAL, P., *Ius canonicum*, VII. Roma 1951. 73: "In praxi tamen iudicium est ferendum de individuo delicto prout a determinato delinquente procedit".

della giustizia, riparazione dello scandalo ed emendamento del reo. La violazione della legge o del precetto può avere infatti una diversa gravità morale ed un diverso grado di imputabilità³. Le circostanze del delitto – chiamate cause nella precedente codificazione – possono essere definite come condizioni oggettive o soggettive nelle quali il soggetto si trova ad operare; circostanze che possono aumentare, diminuire o addirittura escludere la grave imputabilità morale e giuridica e di conseguenza lo stato di colpevolezza del soggetto che ha trasgredito la legge. Questa caratterizzazione del delitto, dipendente dalle circostanze, era precedentemente definita dalla dottrina anche come quantità morale o soggettiva del delitto in quanto tendente proprio a stabilire in concreto la rilevanza e quindi la gravità soggettiva di quanto commesso a prescindere dal tipo di norma violata e dall'ampiezza delle conseguenze antiggiuridiche della propria condotta.

Per questo si può parlare anche di grado di colpevolezza del soggetto in quanto le circostanze arrivano a determinare in concreto lo stato di responsabilità personale in cui si trova il reo e quindi di riprovazione sociale del suo operato, prendendo in considerazione per lo più elementi soggettivi e psicologici nel quale il reo si è trovato ad agire. Conseguentemente tutto il discorso sulla gravità soggettiva o morale del delitto, poiché determina il grado di colpevolezza e di responsabilità penale avrà una diretta influenza su tutto il problema della punibilità del delitto essendo l'imputabilità penale uno dei requisiti in base al quale il legislatore – e lo stesso giudice in fase di applicazione della pena – misura la pena per il singolo delitto, in quanto l'intervento dell'autorità nel punire il reo per una violazione commessa sarà sempre proporzionata all'intrinseca gravità morale della *legis violatio* che è stata compiuta⁴. Di conseguenza qualsiasi circostanza che determini una variazione della grave imputabilità giuridica e quindi di responsabilità penale causerà anche una variazione della punibilità del delitto commesso⁵.

Poiché l'imputabilità è la riconducibilità di un atto al libero e cosciente dominio del soggetto, un atto può quindi dirsi imputabile se compiuto con coscienza e volontà, se cioè vi è un pieno concorso di un momento intellettuale ed uno vo-

³ E infatti lo stesso Autore precisava che: "Occisio hominis potest esse multum imputabilis vel parum vel nihil", in WERNZ, F. X. – VIDAL, P., *Ius canonicum*, VII. 73.

⁴ MICHIELS, G., *De delictis et poenis: Commentarius Libri V Codicis Iuris Canonici*, I. Parisiis-Tornaci-Romae-Neo Eboraci 1961. 153: "Quisnam sit diversarum circumstantiarum concretarum, sive personalium sive realium, in quibus a determinata persona plus minusve criminaliter responsabili ideoque plus minusve culpabiliter ponitur actus antijuridicus determinatae legi poenali contrarius, in ejus punibilitatem concretam influxus: aliis verbis, quam poena actus in talibus circumstantiis positus sit puniendus".

⁵ MICHIELS, G., *De delictis et poenis*, I. 153: "A priori sane patet, quod causa, quae ipsam culpabilitatem moralem seu responsabilitatem criminalem excludit aut minuit, eo ipso quoque habenda est causa determinatae poenae in lege violata statutae exclusiva aut respective diminutiva".

litivo⁶. L'intelletto ha la funzione, nella formazione dell'atto umano, di rappresentarsi e configurarsi l'oggetto voluto su cui poi la volontà si dirigerà. Il momento intellettuale interviene altresì per operare un giudizio di valore su ciò che è bene e male, giusto e ingiusto e su ciò che sia conveniente fare. Qualsiasi circostanza intervenga ad influire sulla condizione intellettuale del soggetto, diminuendo o addirittura annullando questa capacità rappresentativa e di discernimento attenuerà o eliminerà la grave imputabilità morale o giuridica del comportamento illecito. L'altro aspetto concorrente nell'atto umano è quello volitivo, consistente in una determinazione o elezione della facoltà appetitiva umana, per cui la libertà dell'uomo si protende verso l'oggetto suo proprio. Anche qui, parallelamente a quanto detto prima, vi possono essere cause che influiscono sulla libera volontà della persona arrivando ad attenuare o addirittura ad escludere il momento volitivo con conseguente esclusione o diminuzione della grave imputabilità in ordine alla punibilità.

Le circostanze che riguardano l'imputabilità, sono state così suddivise dalla dottrina in due grandi categorie: quelle che influiscono sull'intelletto e quelle che influiscono sulla volontà⁷. Le circostanze possono ovviamente cumularsi, siano esse esimenti, attenuanti, o aggravanti e spetterà al giudice che si troverà contemporaneamente di fronte a più circostanze operare un giudizio di contemperamento al fine dell'applicazione della sanzione⁸. Bisogna tuttavia tener conto che, in alcuni casi, una circostanza può concettualmente assorbire in sé un'altra⁹, o eliderla per maggiore rilevanza¹⁰ – è il caso ad esempio di una circostanza attenuante o aggravante che si accompagna ad una causa di giustificazione¹¹ –

⁶ PELLEGRINI, G., *Jus Ecclesiae Poenale*, I. Napoli 1962. 91: “Nunc vero delictum, sive dolosum sive culposum, actus est voluntatis, quae intellectum necessario supponit, nihil, enim, volitum quin praecognitum”.

⁷ PELLEGRINI, G., *Jus Ecclesiae Poenale*, I. 91: “Hinc duplici ex capite oritur ordo causarum imputabilitatem influentium”.

⁸ ROBERTI, F., *De delictis et poenis*, I. Romae 1940. 105: “Imminutio imputabilitatis perpenditur a iudice, qui, pro suo recto arbitrio, debitam partem subtrahit ab imputabilitate quae resultat in casu concreto”.

⁹ Ad esempio un minore ultrasedicenne che si avvantaggi della circostanza attenuante di cui al can. 1324 § 1, n. 4° non potrà anche invocare la *debilitas mentis* dovuta all'età -salvo che questa non abbia un'origine patologica- in quanto va da sé che il minore di età non ha una piena maturità e fermezza mentale. ROBERTI, F., *De delictis et poenis*, 104: “minor aetas nequit cumulari cum mentis debilitate quae naturaliter ex immatura aetate consequitur; at eadem duae causae exstant distinctae, si, praeter aetatem, aliquis morbus rectam intellectus aut voluntatis manifestationem prohiberet”.

¹⁰ È il caso, ad esempio, dell'infrasedicenne che viola la legge in uno stato di ebbrietà colpevole. La circostanza esimente di cui al can. 1323, n. 1° assorbirà in sé quella di cui al can. 1324 § 1, n. 2°.

¹¹ È il caso, ad esempio, di un soggetto che dopo la commissione di un delitto ricada nel medesimo, ma questa volta costretto da uno stato di necessità. La circostanza esimente di cui al can. 1323, n. 4° elide l'aggravante di cui al can. 1326 § 1, n. 1°.

o queste possono rivelarsi tra di loro incompatibili, per cui la circostanza esimente o attenuante non è applicabile alla fattispecie in questione¹².

Allo stesso tempo la violazione della legge o del precetto fatta con imputabilità occorre anche che sia antiggiuridica, nel senso che deve opporsi al bene tutelato dalla norma penale, quale elemento fondamentale perché vi sia delitto. A differenza però dell'imputabilità, l'antigiuridicità di un comportamento è legata a fattori più oggettivi, tecnicamente chiamati cause di giustificazione, la cui presenza esclude il delitto e conseguentemente la sua punibilità. La dottrina canonistica¹³ parla anche di cause di giustificazione o di legittimazione, mutuando una terminologia della penalistica secolare, in quanto in questi casi l'ordinamento penale rende lecito e toglie carattere di antiggiuridicità alla condotta materialmente contraria. In questi casi parlare di imputabilità dell'atto criminoso pare improprio in quanto ad esempio chi uccide per legittima difesa lo fa normalmente con coscienza e volontà; anzi lo fa con piena consapevolezza proprio allo scopo di salvare la incolumità propria o altrui. L'imputabilità giuridica quindi sussiste e sussiste in modo pieno. Ma l'ordinamento penale giustifica tale comportamento rendendolo legittimo e *secundum ius*¹⁴. La dottrina ha allora affermato che tali circostanze intervengono a togliere l'elemento oggettivo del delitto – *legis violatio* – per cui non si potrà neanche più parlare di condotta materialmente antiggiuridica¹⁵.

A questo punto risulterebbe improprio affermare che uccidere per salvare la propria o altrui incolumità è un comportamento non imputabile, quanto piuttosto sia più opportuno affermare che non si tratta di una violazione di legge in senso oggettivo e materiale in quanto le cause di giustificazione intervengono proprio ad escludere l'elemento oggettivo del reato. In questo caso viene meno l'azione prevista come delitto, perché compiere un'azione a motivo di legittima difesa significa compiere un'azione diversa da quella prevista come delitto, con-

¹² Non si potrà ad esempio invocare il grave incomodo se in capo al soggetto incombeva l'obbligo giuridico di esporsi al pericolo, cfr. ROBERTI, F., *De delictis et poenis*, 104: "si periculi timor elidatur a speciali assumpta obligatione assistendi fidelibus tempore pestis".

¹³ Sulla determinazione di quali siano le cause di giustificazione peraltro la dottrina non è unanime. Ad esempio il Coccopalmerio ritiene che solo la legittima difesa è causa di esclusione dell'elemento oggettivo del reato. Cfr. COCCOPALMERIO, F., *La normativa penale della Chiesa*, in CAPPELLINI, E. (a cura di), *La normativa del nuovo Codice*, Brescia 1985. 316.

¹⁴ È interessante notare, a tal proposito, come già l'Aquinate riteneva che il furto compiuto in caso di estrema necessità perdesse il suo carattere di antiggiuridicità, per cui non si poteva neanche più parlare di furto. S. TOMMASO D'AQUINO, *Summa Theologiae*, II-II, q. 66, a. 7: "Nec hoc proprie habet rationem furti vel rapinae. (...) uti re aliena occulte accepta in casu necessitatis extremae non habet rationem furti, proprie loquendo. Quia per talem necessitatem efficitur suum illud quod quis accipit ad sustentandam propriam vitam".

¹⁵ MICHIELS, G., *De delictis et poenis*, I. 246: "Moderniores (...) communius affirmant eas potius considerandas esse ut causas obiectivum delicti elementum seu anti-juridicitatem actus auferentes, ita ut actus sub earum influxu positus habendus sit omnino licitus atque juridicus".

siste in altre parole nel compiere un'azione lecita¹⁶. Se una persona agisce per legittima difesa, conservando la giusta misura, non solo non viola alcuna norma, ma opera nel suo diritto¹⁷.

2. *Le circostanze attenuanti nel Codice del 1983*

L'attuale codice compie un'esposizione di dette circostanze più ordinata e compiuta se la raffrontiamo col Codice del 1917¹⁸. E ciò per due motivi il primo è legato proprio alla scelta redazionale in cui spicca il fatto che un apposito canone (can. 1324) è dedicato alla loro enumerazione non tassativa¹⁹, mentre nel trascorso Codice, pur essendo chiara la distinzione concettuale tra circostanze esimenti e attenuanti, queste ultime venivano esposte unitamente con le esimenti, presentandole di volta in volta come una loro semplice variazione dovuta alla mancanza di qualche elemento, necessario a completarne la figura di una correlativa circostanza esimente²⁰.

Richiamando sinteticamente la storia redazionale del canone, in un primo momento ci si limitò, durante i lavori di revisione, ad un'enunciazione di carattere generale delle circostanze attenuanti. Il can. 12 dello Schema del 1973 infatti così indicava: "si qua adsit circumstantia, quae delicti gravitatem deminuat, dummodo tamen gravis adhuc sit delicti imputabilitas, iudex poenam lege vel praecepto statutam temperare debet". Successivamente nel legislatore andò maturando l'intenzione di distinguere con precisione le circostanze esimenti dalle attenuanti: "permulti proposuerunt ut perspicue dicatur quatenam circumstantiae eximant a poenis, quatenam autem poenalem responsabilitatem attenuent. Post aliquam discussionem Consultores concordant circa opportunitatem recensendi circumstantias sive eximentes sive attenuantes sive aggravantes"²¹.

Un secondo aspetto sistematico che vale la pena ricordare è che il Legislatore ha preferito racchiudere le circostanze, esimenti, attenuanti od aggravanti, dal

¹⁶ COCCOPALMERIO, F., *La normativa penale*, 316.

¹⁷ DE PAOLIS, V., *Le sanzioni nella Chiesa, commento al Libro VI*, in *Il Diritto nel Mistero della Chiesa*, III. 2004.³ 469.

¹⁸ Per una presentazione delle circostanze attenuanti cfr. D'AURIA, A., *L'imputabilità nel diritto penale canonico*, Roma 1997. 177–202. DE PAOLIS, V. – CITO, D., *Le Sanzioni nella Chiesa*, Roma 2001.² 155–164. PIGHIN, B. F., *Diritto penale canonico*, Venezia 2014. 182–190.

¹⁹ Lo si deduce dal can. 1324 § 1, n. 10° che stabilisce: "Violationis auctor non eximitur a poena, sed poena lege vel praecepto statuta temperari debet vel in eius locum paenitentia adhiberi, si delictum patratum sit: (...) ab eo, qui egit sine plena imputabilitate, dummodo haec gravis permanserit".

²⁰ BORRAS, A., *Les sanctions dans l'Église*, Paris 1987. 29: "Tout d'abord, le code a regroupé de façon plus systématique la matière que le code de 1917 présentait dans différents canons en y traitant d'ailleurs également de la suppression de l'imputabilité".

²¹ *Communications* 8 (1976) 177.

punto di vista della punibilità del delitto. In questo senso i canoni corrispondenti includono elementi certamente eterogenei che possono riguardare l'imputabilità, l'antigiuridicità od anche la scelta del legislatore di non punibilità o di punibilità ridotta (si pensi ad esempio alle norme riguardanti l'età del soggetto), ma tecnicamente l'opzione pare giustificata perché in ultima analisi ciò che caratterizza il delitto da qualunque altro illecito giuridico è la sua punibilità ossia l'applicazione di quella particolare sanzione che è la pena canonica.

Benché il criterio espositivo sia cambiato, occorre dire che le circostanze attenuanti non hanno perlopiù subito variazioni di rilievo rispetto al codice precedente anche se ve ne sono di nuove. Tali attenuanti di cui al can. 1324 devono essere obbligatoriamente applicate dal giudice (a differenza ad esempio da quelle aggravanti che "possono" essere applicate e questo in forza del principio di mitezza e di benevolenza cui si è fatto cenno prima) – *sed poena lege vel praecepto statuta temperari debet* – il quale opererà così una riduzione di pena o addirittura l'applicazione di una penitenza in sostituzione della pena stessa, "vel in eius locum poenitentia adhiberi" (cfr. can. 1324 § 1).

La disciplina riguardante le circostanze attenuanti, si fonda sul fatto che l'imputabilità dell'atto può subire delle variazioni che, pur lasciandola grave, la attenuano, in quanto o il momento volitivo o quello intellettuale hanno subito delle diminuzioni. Quindi si tratta allora di circostanze che presuppongono l'imputabilità grave del soggetto e quindi l'esistenza del delitto, compresa la sua antigiuridicità. Le circostanze in questo caso diminuiscono l'imputabilità, pur lasciandola grave²². Si avrà di conseguenza un temperamento della punibilità, proprio perché l'imputabilità pur restando grave non è piena, in quanto ha subito delle diminuzioni.

II. ALCUNE QUESTIONI INTERPRETATIVE DELLE CIRCOSTANZE ATTENUANTI

Senza dover entrare nell'analisi di tutte le circostanze attenuanti elencate nel can. 1324 § 1, ci si può soffermare su alcune questioni interpretative che mi paiono più rilevanti e che riguardano alcune di esse.

Una è senz'altro quella posta dal can. 1324 § 1, n. 2°: "ab eo qui rationis usu carebat propter ebrietatem aliumve simile mentis perturbationem, quae culpabilis fuerit".

Qui ci troviamo di fronte ad una situazione in cui la mancanza di uso di ragione prevista come causa esimente dal can. 1323, n. 6° (che richiama anche questo canone) è colpevolmente dovuta al soggetto che volontariamente si è posto in questa situazione con ubriachezza, droga ecc.

²² DE PAOLIS, V., *Circostanze, Cause*, in CORRAL SALVADOR, C. – DE PAOLIS, V. – GHIRLANDA, G-F. (a cura di), *Nuovo Dizionario di diritto canonico*, Milano 1993. 178.

La dottrina sostiene tradizionalmente che un soggetto che abbia violato la legge in una condizione di perturbazione mentale volontariamente provocata è in certo grado responsabile del delitto commesso (anzi in ambito statale per scoraggiare la diffusione di certi comportamenti pericolosi vi è un insprimento delle sanzioni come per gli incidenti stradali provocati da persone con tasso alcolico superiore al limite consentito). Il motivo è ciò che si chiama volontario in causa. Si può dedurre, come faceva il can. 2201 § 3 CIC (1917), che “*delictum in ebrietate voluntaria commissum, aliqua imputabilitate non vacat, sed ea minor est quam cum idem delictum committitur ab eo qui sui plene compos sit*”.

Essendo voluta la causa che ha portato alla mancanza di uso di ragione e quindi indirettamente alla violazione della legge si può affermare che il delitto è imputabile a titolo di colpa come omissione volontaria della debita diligenza (can. 1321 § 2).

Ma perché si abbia imputabilità colposa occorre che l'omissione della debita diligenza ricorra non in senso generico bensì in quello concreto in cui la si può ravvisare come mancanza di diligenza dovuta. In altre parole occorre che l'evento lesivo in qualche modo fosse prevedibile, ma non fu colpevolmente previsto o, seppur previsto ed evitabile non fu evitato.

Se ne deduce che un delitto commesso in uno stato di ebrietà imputabile è attribuibile al soggetto solo se in qualche modo l'evento dannoso era prevedibile quando questi era ancora lucido di mente. Ne consegue in primo luogo che se un soggetto, ad esempio, dopo essersi volontariamente o colpevolmente ubriacato commette un delitto non previsto e non prevedibile, tale delitto non è a lui imputabile, e la dottrina parla addirittura di un delitto dovuto al caso fortuito poiché non si ravvisa un nesso intenzionale tra la volontà di ubriacarsi e l'evento delittuoso.

Da ciò si può dedurre una prima conclusione: ossia che l'incapacità di intendere o di volere occasionale esclude il delitto se è incolpevole (can. 1323, n. 6°), costituisce delitto colposo solo se era prevedibile, altrimenti è “giuridicamente” incolpevole, non costituisce cioè né attenuante né aggravante (ossia è irrilevante) anche se fosse premeditata al fine di commettere il delitto (can. 1325). In quest'ultimo caso abbiamo la punibilità piena ma non aggravata.

Ma occorre anche sottolineare un altro aspetto di non poco conto, dovuto al fatto che il can. 1321 § 2 punisce i delitti colposi solo se la legge o il precetto prevedono la loro punibilità a titolo di colpa (ad esempio il can. 1389 § 2) ma non negli altri casi (che sono la maggioranza). E quindi se un delitto è solo doloso questa attenuante ne escluderà la punibilità. E questo mi sembra sia uno dei casi in cui le linee direttrici redazionali del libro V del Codice si scontrano con la realtà attuale della vita ecclesiale.

Considerazioni simili potrebbero essere applicate alla fattispecie successiva, concernente il grave impeto passionale, per distinguerlo tra quello incolpevole (can. 1323, n. 6° che porta alla mancanza di uso di ragione), che toglie l'imputa-

bilità; colposo che non è necessariamente premeditato anche se volontario perché imprudente, e quello premeditato e volontariamente provocato (che nel vecchio Codice era aggravante dell'imputabilità mentre ora è solo circostanza irrilevante ex can. 1325).

Un'altra circostanza attenuante che mi pare meriti attenzione è quella indicata al n. 9°: "ab eo qui sine culpa ignoravit poenam legi vel praecepto adnexam".

La circostanza in questione ricorre qualora un soggetto violi una legge o un precetto ignorando incolpevolmente che alla legge o al precetto fosse annessa una pena; ignorando cioè che si tratti di una legge o di un precetto a carattere penale.

Si può dire che l'ignoranza della legge va distinta dalla ignoranza della pena annessa. La prima riguarda la stessa esistenza e portata della norma. La seconda, invece, si verifica quando un soggetto sa di violare una legge ossia è cosciente di avere un comportamento anti giuridico, ma ignora, senza sua colpa, che tale condotta sia penalmente rilevante, cioè sanzionata.

Il disposto del can. 1324 § 1, n. 9°, pur riprendendo il can. 2202 § 2 del CIC (1917) che disponeva: "ignorantia solius poenae imputabilitatem delicti non tollit, sed aliquantum minuit", pare aver ristretto la portata della circostanza indicata nel Codice precedente, infatti non si parla dell'ignoranza della "pena" bensì dell'ignoranza del carattere penale della norma (anche se nel vecchio Codice l'ignoranza affettata della pena non era mai attenuante). Ne consegue che l'operatività dell'attenuante è applicabile solo a chi ignorasse il carattere penale della norma e non a colui che ignorasse semplicemente il contenuto della pena.

Il motivo di questa scelta sembra si possa attribuire alla presunzione che se il reo avesse saputo che la propria condotta anti giuridica fosse anche sanzionata penalmente avrebbe agito diversamente.

Va comunque notato che il soggetto che sa di violare la legge è gravemente colpevole anche se non sa dell'esistenza della pena annessa, in quanto l'atto delittuoso è gravemente imputabile ad un soggetto qualora questi abbia agito con la consapevolezza e la volontà di violare la legge, a prescindere dalla conoscenza del carattere penale della norma violata.

Qualche incertezza interpretativa viene offerta anche dal n. 10 che stabilisce l'attenuante "ab eo qui egit sine plena imputabilitate, dummodo haec gravis permanserit".

Se dal punto di vista tecnico si può vedere in questa disposizione una norma di chiusura che indirettamente esclude che l'elenco offerto dal can. 1324 § 1 sia tassativo, rendendo possibile un ampliamento delle circostanze indicate nel § 1, al tempo stesso non pare di facile applicazione soprattutto nel caso di pene *latae sententiae* anche perché si tratta di un'attenuante ad applicazione obbligatoria e quindi diversa dalla previsione del paragrafo successivo.

Infatti il paragrafo successivo, ad ulteriore riprova dell'assoluta benevolenza e comprensività del vigente ordinamento penale stabilisce che il giudice può,

a sua discrezione, diminuire la pena prevista se ricorrono altre circostanze attenuanti la gravità del delitto.

Quali siano tali cause che possono indurre il giudice ad operare una diminuzione di pena non è detto e non sembra che necessariamente debbano concernere l'imputabilità morale e giuridica – altrimenti tale paragrafo sarebbe una semplice ripetizione del can. 1324 § 1, n. 10°, che peraltro è di obbligata applicazione –, ma possono essere anche circostanze di altra natura (pentimento del reo, esiguità del danno provocato dalla condotta antiggiuridica, riparazione dello scandalo conseguente al delitto, ecc.), che in qualche modo fanno apparire come attenuata la gravità – non solo soggettiva, ma anche oggettiva – del reato. Occorre notare che si tratta di una possibilità discrezionale – “idem potest iudex facere” – lasciata al prudente apprezzamento del giudice che con discernimento, saggezza, prudenza e acutezza dovrà verificare se è opportuno mitigare la pena. Al contrario, come già detto, tutte le circostanze attenuanti di cui al can. 1324 § 1 sono di obbligatoria applicazione – “sed poena lege vel praecepto statuta temperari debet vel in eius locum paenitentia adhiberi” –; il giudice, cioè, se queste realmente ricorrono, non potrà non tenerne conto nel calcolo della pena da applicare. Questa possibilità, lasciata alla libera valutazione discrezionale del giudice, vale solo per una mitigazione della punibilità; infatti non ritroviamo una disposizione analoga alla fine del can. 1326. Il giudice non potrà quindi liberamente valutare la sussistenza di cause che possano giustificare un aumento di pena all'infuori di quelle espressamente enunciate – siano esse generali che speciali²³. Di conseguenza l'enumerazione delle circostanze aggravanti di cui al can. 1326 § 1 deve essere considerata assolutamente tassativa. Altre circostanze che aumentino la punibilità potranno essere previste solo per legge, sia essa particolare (can. 1327) che universale oppure con precetto penale.

III. LE CIRCOSTANZE ATTENUANTI E LE PENE INDETERMINATE

O *LATAE SENTENTIAE*: CAN. 1324 § 3

Uno dei punti più delicati nell'odierno panorama del diritto penale canonico è dovuto a come applicare le circostanze attenuanti previste nel can. 1324 nei confronti della stragrande maggioranza delle norme penali che si limitano ad indicare *iusta poena puniatur* o *iusta poena puniri potest*. In questo secondo caso ci si può chiedere se, ricorrendo una pena facoltativa la presenza di una circostanza attenuante giustifichi la non applicazione di essa oppure l'obbligatorietà di un provvedimento penitenziale. Ma anche nel caso di pena obbligatoria come calibrare nella scelta della “pena giusta” la circostanza attenuante te-

²³ DE PAOLIS, V., *Le sanzioni nella Chiesa*, 471.

nendo anche conto del fatto che il can. 1349, invita nel caso di pene indeterminate a non applicare quelle più gravi ribadendo così lo spirito di mitezza e benevolenza. Ma non solo, un punto non di poca importanza è dato dal delitto di abuso di minori da parte di un chierico. Il fatto che vi sia qualche circostanza attenuante (ingiusta provocazione da parte del minore; impeto passionale colpevole ma non premeditato ecc.) di per sé dovrebbe escludere l'applicazione della sanzione più grave (la dimissione dallo stato clericale). Ancor più se l'impeto passionale è dovuto a perturbazioni di natura patologica. Eppure sembra a volte che la presenza di queste circostanze mostrino con più evidenza la non convenienza a proseguire nel ministero proprio perché sono meno controllabili, sono debolezze che possono apparire anche inaspettatamente e di ciò bisogna senz'altro tener conto magari non attraverso strumenti penali ma di carattere amministrativo o disciplinare.

L'ultimo punto riguarda le circostanze attenuanti e le pene *latae sententiae*. Il Codice del 1983 se da un lato, pur non riproducendo una norma simile al can. 2232 § 1 CIC (1917), apparentemente non si discosta dall'impianto precedente quanto alla possibilità di incorrere in una pena *latae sententiae* e agli effetti che ne derivano, in realtà introduce come condizione minima per incorrere in esse le condizioni particolari indicate dal can. 2229 § 2 ed anzi pone la necessità, tra l'altro, che l'imputabilità penale sia piena, non bastando quella grave (cfr. can. 1324 § 1, n. 10^o)²⁴.

La disposizione in questione conferma l'estrema benevolenza dell'attuale ordinamento canonico. Si dice che ogniqualvolta ricorra una qualsiasi circostanza attenuante tra quelle elencate al primo paragrafo del can. 1324 il reo non incorre nelle pene *latae sententiae*²⁵. Da ciò si deduce che tutte le circostanze di cui al paragrafo primo se servono di fatto ad attenuare la punibilità dei delitti per i quali è prevista una pena *ferendae sententiae*, nel caso di delitti per cui l'ordinamento prevede una pena *latae sententiae* si trasformano tutte in esimenti

²⁴ In sostanza in Legislatore del CIC (1983) ha esteso la benignità prevista dal can. 2229 § 2 CIC (1917) a tutti i casi di delitti puniti con pene *latae sententiae* rendendo quindi quasi inapplicabili tali pene. Ciò è mostrato in modo inequivoco dalle parole di Michiels nel commento al can. 2229 § 2 CIC (1917) che vale la pena di riportare: "*Ratio iuridica principii* can. 2229 §2 alia adduci nequit praeter *ipsius legislatoris voluntatem positivam*; in casu contemplato a poenis I.s. excusat *quaelibet* imputabilitas imminutio, quia ita *ex indulgentia* decrevit legislator supremus. E concludeva: «Dum plures poenas I.s. theorice retinuit, practice tamen eas regulariter inefficaces reddidit, quia in praxi plerumque non incurruntur propter 'aliquam' saltem imputabilitatis imminutionem in violationem legum, quibus adnectuntur, reapse verificatam» in MICHELS, G., *De delictis et poenis: Commentarius Libri V Codicis Iuris Canonici*, II. 370 (il corsivo è nel testo).

²⁵ Una prima redazione del canone in questione così recitava: "Reus poenae latae sententiae non tenetur, si qua ex circumstantiis adsit, quae in cann. (...) recensentur, vel si aliter delinquentis imputabilitas quamvis adhuc gravis, deminuta sit sive ex parte intellectus sive ex parte voluntatis, salvo praescripto can. (...) de perturbationibus ad delictum patrandum vel excusandum quaesitis". Cfr. *Communications* 8 (1976) 179.

della punibilità. Come si evince dalla stessa terminologia, per l'applicazione della pena *latae sententiae* non è richiesto l'intervento del giudice. Questa disposizione si rivolge quindi principalmente al fedele – o al confessore che giudica nell'ambito del foro interno sacramentale – il quale, qualora sia incorso in un delitto per cui sia prevista una pena *latae sententiae*, dovrà in coscienza valutare l'eventuale sussistenza di una qualche circostanza attenuante²⁶. Qualora invece la commissione del delitto non rimanga occulta e allorché possa essere necessario che la pena *latae sententiae* in cui si è incorso venga dichiarata, spetterà al giudice o al superiore competente – a seconda che la dichiarazione avvenga per via giudiziale o amministrativa – valutare se ricorrono le summenzionate circostanze attenuanti e quindi l'esenzione dalla pena.

Nella pratica questo disposto può rendere quasi “impossibile” incorrere in una simile pena. A questo riguardo si può rilevare che il Codice, dal combinato disposto dei cann. 1322, 1323 e 1324, non solo fissa dei limiti legali entro i quali vi può essere peccato ma non un delitto punibile²⁷ ma, come detto prima, restringe alla condizione di “piena imputabilità” la possibilità di incorrere in una pena *latae sententiae*. E non va inoltre dimenticato che le circostanze esimenti ed attenuanti operano oggettivamente, indipendentemente cioè dalla conoscenza che di esse ha il soggetto. Ne deriva che quand'anche egli avesse consapevolezza del peccato grave commesso, e magari fosse anche convinto di essere incorso in una pena *latae sententiae*, ciò di per sé non sarebbe sufficiente a determinare che vi sia effettivamente incorso, giacché occorre non solo che raggiunga la certezza morale della piena imputabilità ma inoltre che essa lo sia realmente.

Ora, l'analisi dell'elemento soggettivo è molto complessa e delicata e non vi è dubbio che alcune delle circostanze attenuanti previste nel can. 1324 richiedono un esame molto attento poiché non sono di facile discernimento²⁸. E d'altra parte, come poter richiedere ad una persona che ha commesso un delitto la serenità e l'oggettività per giudicarsi non solo secondo i dettami della sua coscienza ma anche secondo i parametri stabiliti dal Codice? Ad ogni modo, in caso di dubbio, il soggetto potrebbe legittimamente escludere di esservi incorso. E potrebbe anche provocare una specie di confusione perché a fronte di

²⁶ BORRAS, A., *Les sanctions*, 32: “(...) dans le cas des peines latae sententiae l'appréciation des circonstances atténuantes reviendra à l'auteur du délit lui-même. Cela explique que le destinataire des normes énoncées au canon 1324, § 1, ne soit pas clairement désigné comme dans le canon 1326, où c'est expressément au juge (...) qu'il revient d'apprécier les circonstances aggravantes”.

²⁷ Ad esempio per il minore di età, che eventualmente potrebbe essere punito con pene *ferendae sententiae* solo se ultrasedicenne (cann. 1323 n. 1° e 1324 § 1, n. 4°), o per chi manca abitualmente dell'uso di ragione benché abbia commesso il fatto in un lucido intervallo (can. 1322).

²⁸ Ad esempio quella indicata al n. 3° per chi ha commesso il fatto “ex gravi passionis aestu, qui non omnem tamen mentis deliberationem et voluntatis consensum praecesserit et impederit, et dummodo passio ipsa ne fuerit voluntarie excitata vel nutrita”; oppure al n. 5° “ab eo, qui metu gravi, quamvis relative tantum, coactus est, aut ex necessitate vel gravi incommodo, si delictum sit intrinsece malum vel in animarum damnum vergat”.

un delitto che moralmente comporta un peccato grave, giuridicamente la pena corrispondente non viene applicata lasciando quasi intendere che la gravità è attenuata.

Che avviene se per un delitto l'ordinamento canonico prevede sia una pena *latae sententiae* che una pena *ferendae sententiae* e il reo può invocare a suo favore la sussistenza di una circostanza attenuante? Senz'altro il reo sarà esentato dalla pena *latae sententiae*, ma incorrerà nella pena *ferendae sententiae* che a sua volta dovrà essere mitigata²⁹. Occorre ribadire che, qualora un soggetto che abbia commesso un delitto per il quale è prevista una pena *latae sententiae* è esentato da tale pena per il sussistere di una circostanza attenuante, questi rimarrà purtuttavia colpevole e responsabile – non solo moralmente, ma anche giuridicamente – del delitto commesso, in quanto il disposto del can. 1324 § 3 esime dalla punibilità, ma lascia intatta la grave imputabilità del delitto.

CONCLUSIONE

Al termine di questo breve percorso mi par di dover affermare che il diritto penale canonico si trova in un frangente storico in cui le previsioni dei redattori del CIC (1983) che peraltro hanno sottolineato aspetti molto importanti che armonizzano il diritto penale entro la missione pastorale della Chiesa, si imbattono ad esempio nella realtà del delitto di abuso di minori che sta catalizzando, insieme a tutti i delitti riservati alla Congregazione per la Dottrina della Fede, tutto il diritto penale ponendo condizioni ed esigenze ispirate non tanto alla benevolenza nei confronti di coloro che si sono macchiati di questi delitti ma, giustamente, nei confronti delle vittime di questi abusi e dall'esigenza che tali crimini non si ripetano, tutelando fattivamente il bene di coloro che si rivolgono alla Chiesa e ai suoi ministri per ricevere la Parola di Dio e i sacramenti della salvezza.

In questo senso le circostanze attenuanti paiono un po' fuori luogo, nel caso di questi delitti, eppure esse esistono perché è necessario che sia accertata realmente la verità e la responsabilità concreta in queste fattispecie delittuose di modo che la pena inflitta sia indirizzata alla *salus animarum* di cui ovviamente anche il reo è destinatario.

²⁹ È il caso ad esempio di colui che usa violenza fisica contro il Sommo Pontefice. La pena prevista è quella della scomunica *latae sententiae* riservata alla Sede Apostolica. Ma se il reo è un chierico si può aggiungere, secondo la gravità del delitto, una altra pena (*ferendae sententiae*), non esclusa la dimissione dallo stato clericale (can. 1370). Qualora un chierico dovesse macchiarsi di tale delitto, potendo egli invocare una circostanza attenuante – ad esempio l'ebrietà colpevole – sarà esentato dalla pena *latae sententiae*, (cfr. can. 1324 § 1, n. 2° e can. 1324 § 3), ma non dalla pena *ferendae sententiae* che dovrà purtuttavia essere mitigata o sostituita con una penitenza.

Stephan HAERING OSB

**JOSEPH HOLLWECK UND SEIN WERK
„DIE KIRCHLICHEN STRAFGESETZE“
ANMERKUNGEN ANLÄSSLICH DER ANSTEHENDEN REFORM
DES KIRCHLICHEN STRAFRECHTS**

I. HINWEISE ZUM FORSCHUNGSSTAND; II. JOSEPH HOLLWECK: CURRICULUM VITAE; III. ZUM WISSENSCHAFTLICHEN WERK JOSEPH HOLLWECKS; IV. DAS BUCH „DIE KIRCHLICHEN STRAFGESETZE“ (1899); V. ZUR FRAGE DER STRAFVERSCHÄRFUNG UND STRAFMILDERUNG BEI HOLLWECK; ZUSAMMENFASSENDE BEMERKUNGEN

Bei der Auseinandersetzung mit Fragen der Gegenwart ist es generell von Nutzen, einen Blick auf die Vergangenheit zu werfen. Dies gilt jedenfalls, wenn es sich um Themen und Projekte handelt, die gut bedacht und in ihrer Wirkung auf die Zukunft sorgsam eingeschätzt werden wollen. Ein solcher Gegenstand ist ohne Zweifel die seit einigen Jahren anstehende Reform des kirchlichen Strafrechts bzw. die Neufassung des Buches VI des CIC.¹ Es empfiehlt sich, im Zusammenhang mit einem solchen Vorhaben auch auf in der Vergangenheit durchgeführte Gesetzgebungsprozesse zu blicken, um dort sowohl Anregungen für eine gute Neugestaltung aufzunehmen als auch bereits von anderen gemachte Fehler zu erkennen und diese künftig zu vermeiden. Dabei darf auch der rechtshistorische Aspekt zur Geltung kommen.

Der vorliegende Beitrag richtet seinen Blick auf die Phase der Vorbereitung der ersten kirchenrechtlichen Kodifikation, deren hundertjähriges Jubiläum im Jahr 2017 begangen wird. Offiziell begann die Vorbereitung des CIC (1917)² mit der Einsetzung der dazu beauftragten Kommission durch den Heiligen Papst Pius X.³ (1903–1914) im Jahre 1904.⁴ Tatsächlich aber war der Gedanke einer Kodifikation des kanonischen Rechts spätestens seit dem Ersten Vatikanischen Konzil (1869/70) in der Kirche virulent, wo solche Überlegungen und

¹ Vgl. ARRIETA, J. I., *Il progetto di revisione del libro VI del Codice di diritto Canonico*, in *Archiv für katholisches Kirchenrecht* 181 (2012) 57–74.

² Vgl. FELICIANI, G., *Codex Iuris Canonici (1917)*, in OTADUY, J. – VIANA, A. – SEDANO, J. (dir.), *Diccionario General de Derecho Canónico*, II. Pamplona 2012. 167–172 (Lit.).

³ Vgl. NELLES, M., *Pius X.*, in HAERING, S. – SCHMITZ, H. (Hrsg.), *Lexikon des Kirchenrechts*, Freiburg im Breisgau 2001. 1135.

⁴ PIUS X., M.P. *Arduum sane munus* (19 mart. 1904): ASS 36 (1903) 549–551.

Forderungen in einem großen Forum formuliert worden sind.⁵ Diese Diskussion gab damals einzelnen Experten die Anregung zu privaten Arbeiten, die das Anliegen einer kirchenrechtlichen Kodifikation aufgriffen.⁶

Unter diesen Publikationen nimmt die Monographie „Die kirchlichen Strafgesetze“ des deutschen Kanonisten Joseph Hollweck einen hervorragenden Platz ein.⁷ Das Buch ist bereits 1899 erschienen, fand gute Beachtung und hat gewiss erheblich dazu beigetragen, dass Hollweck später zur Erarbeitung des künftigen CIC mit herangezogen worden ist.

Bevor auf dieses Werk näher einzugehen ist, insbesondere bezüglich der Frage möglicher Verschärfungen oder Milderungen bei der Strafverhängung, sollen zunächst in Kürze die Forschungslage zu Joseph Hollweck dargelegt und dann der Werdegang Hollwecks in den elementaren Zügen vorgestellt werden.

I. HINWEISE ZUM FORSCHUNGSSTAND

Joseph Hollweck und sein Werk sind jahrzehntelang, bis in die jüngere Vergangenheit, eher nur beiläufig literarisch behandelt worden. Es liegen die üblichen wissenschaftlichen Nekrologe vor, die im Falle Hollwecks nicht sonderlich zahlreich sind; immerhin findet sich darunter auch ein Nachruf in der Zeitschrift *Archiv für katholisches Kirchenrecht*.⁸ Daneben ist noch ein kurzes Lebensbild zu nennen, das Hollwecks Schüler und akademischer Nachfolger Ludwig Bruggaier⁹ (1882–1970) für ein regionalgeschichtliches biographisches Sammelwerk

⁵ Vgl. FANTAPPIÈ, C., *Chiesa romana e modernità giuridica* (Per la storia del pensiero giuridico moderno 76), II: *Il Codex iuris canonici*, Milano 2008. 543–556.

⁶ Vgl. ERDÖ, P., *Geschichte der Wissenschaft vom kanonischen Recht. Eine Einführung* (Kirchenrechtliche Bibliothek 4), Berlin 2006. 148; zur Rolle der deutschsprachigen Kanonistik in diesem Prozess: HAERING, S., *Die Kanonistik in Deutschland zwischen dem I. und dem II. Vatikanischen Konzil. Skizze eines Jahrhunderts Wissenschaftsgeschichte*, in WOLF, H. (Hrsg.), *Die katholisch-theologischen Disziplinen in Deutschland 1870–1962. Ihre Geschichte, ihr Zeitbezug* (Programm und Wirkungsgeschichte des II. Vatikanums 3), Paderborn 1999. 321–349, hier: 335–337.

⁷ HOLLWECK, J., *Die kirchlichen Strafgesetze*, Mainz 1899.

⁸ RACKL, M., *Dr. Joseph Hollweck, in Jahres-Bericht über die Bischöfliche philosophisch-theologische Hochschule in Eichstätt für das Studienjahr 1925/26*, Eichstätt 1926. 6–9. FEINE, H. E., *Kanonistische Chronik*, in *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Kanonistische Abteilung* 16 (1927) 561. BRUGGAIER, L., *Joseph Hollweck †*, in *Archiv für katholisches Kirchenrecht* 107 (1927) 656–661; eine kurze Notiz zum Tod Hollwecks, der hier irrtümlich als früherer Rota-Richter bezeichnet wird, in: *Ephemerides Theologicae Lovanienses* 3 (1926) 467.

⁹ Zu Bruggaier vgl. HAERING, S., *Rechtsgeschichtliche Studien bei den Kanonisten der Eichstätter Hohen Schule im 20. Jahrhundert*, in BLUMBERG, A. – PETRYNKO, O. (Hrsg.), *Historia magistra vitae. Leben und Theologie der Kirche aus ihrer Geschichte verstehen. Festschrift für Johannes Hofmann zum 65. Geburtstag* (Eichstätter Studien N.F. 76), Regensburg 2016. 277–292, hier: 281–282.

verfasst hat.¹⁰ Weitere Beiträge gibt es aus den ersten Jahren nach Hollwecks Tod nicht. Es fällt aber auf, dass Hollweck in den folgenden Jahrzehnten kontinuierlich, bis in die Gegenwart herauf und weit über den deutschsprachigen Bereich hinaus, in mehreren einschlägigen Lexika mit einem eigenen Artikel verzeichnet ist.¹¹ Auch in Werken zur Wissenschafts- und Literaturgeschichte des kanonischen Rechts wurde er immer wieder berücksichtigt.¹² Seine Bedeutung ist also stets wie selbstverständlich anerkannt gewesen, auch wenn man sich kaum eingehender mit ihm und seinem Werk auseinandergesetzt hat.

Vor mehr als drei Jahrzehnten ist diesbezüglich jedoch eine Änderung eingetreten, denn Luciano Musselli hat 1983 einen umfangreichen Beitrag zum Anteil Joseph Hollwecks an der Kodifikation des kirchlichen Strafrechts publiziert. Der in italienischer Sprache erschienene Aufsatz geht auch kurz auf das Buch „Die kirchlichen Strafgesetze“ ein, setzt sich aber vor allem mit Hollwecks Tätigkeit als Mitarbeiter der CIC-Kommission auseinander und publiziert in einem umfangreichen Dokumententeil auf rund 120 Seiten die Voten

¹⁰ BRUGGAIER, L., *Hollweck, Dr. Josef, Domkapitular und Hochschulprofessor in Eichstätt 1854–1926*, in CHROUST, A. (Hrsg.), *Lebensläufe aus Franken*, IV (Veröffentlichungen der Gesellschaft für Fränkische Geschichte VII/4), Würzburg 1930. 239–247.

¹¹ KOSCH, W. *Das Katholische Deutschland*, in *Biographisch-bibliographisches Lexikon*, I. Augsburg 1933. 1711–1712. GUGGENBERGER, K., *Hollweck, Joseph*, in *Lexikon für Theologie und Kirche*, V. Freiburg im Breisgau 1933. 120–121. DANIELI, R., *Hollweck, Joseph*, in *Enciclopedia Cattolica*, VI. Città del Vaticano 1951. 1465–1466. LEDERER, J., *Hollweck, Josef*, in *Lexikon für Theologie und Kirche*, V. Freiburg im Breisgau 1960.² 456. BRIDE, A., *Hollweck (Joseph)*, in *Catholicisme*, V. Paris 1962. 822–823. LEWIS, E. J., *Hollweck, Josef*, in *New Catholic Encyclopedia*, VII. Washington D.C. 1967. 56. LEDERER, J., *Hollweck, Josef*, in *Neue Deutsche Biographie*, IX. Berlin 1972. 545–546. FRANKE, J., *Hollweck, Josef*, in BOSL, K. (Hrsg.), *Bosls Bayerische Biographie. 8000 Persönlichkeiten aus 15 Jahrhunderten*, Regensburg 1983. 367. BAUTZ, F. W., *Hollweck [!], Josef*, in *Biographisch-bibliographisches Kirchenlexikon*, II. Herzberg 1990. 1005. FRANSEN, G., *Hollweck (Joseph)*, in *Dictionnaire d'histoire et de géographie ecclésiastiques*, XXIV. Paris 1993. 858. DEMEL, S., *Hollweck, Josef*, in *Lexikon für Theologie und Kirche*, V. Freiburg im Breisgau 1996.³ 240. HIRNSPERGER, J., *Hollweck, Joseph*, in *Lexikon für Kirchen- und Staatskirchenrecht*, II. Paderborn 2002. 268–269. LEWIS, E. J., *Hollweck, Josef*, in *New Catholic Encyclopedia*, VII. Washington D.C. 2003.² 11. DEMEL, S., *Hollweck, Josef*, in *Lexikon des Kirchenrechts* (wie Anm. 3), 1094. KÖRNER, H.-M. (Hrsg.), *Große Bayerische Biographische Enzyklopädie*, München 2005. 901. MOELLER, B. – JAHN, B. (Hrsg.), *Deutsche Biographische Enzyklopädie der Theologie und der Kirchen* (DBETH), München 2005. 669–670. *Deutsche Biographische Enzyklopädie* (DBE), V. München 2006.² 104; ein Biogramm Hollwecks auch bei FANTAPPIÈ, C., *Chiesa romana e modernità giuridica* (wie Anm. 5), 1226–1227.

¹² KURTSCHIED, B. – WILCHES, F. A., *Historia iuris canonici*, I: *Historia fontium et scientiae iuris canonici*, Romae 1943. 329–330. STICKLER, A. M., *Historia iuris canonici latini. Institutiones academicae*, I: *Historia fontium*, Torino 1950. 370. EPP, R. – LEFEBVRE, CH. – METZ, R., *Le droit et les institutions de l'Église Catholique Latine de la fin du XVIII^e siècle à 1978. Sources, communauté chrétienne et hiérarchie* (Histoire du Droit et des Institutions de l'Église en Occident 16), Paris 1981. 189. MAY, G. – EGLER, A., *Einführung in die kirchenrechtliche Methode*, Regensburg 1986. 84. HAERING, S., *Kanonistik in Deutschland* (wie Anm. 6), 336. ERDÖ, P., *Geschichte der Wissenschaft* (wie Anm. 6), 148.

Joseph Hollwecks zum Strafrecht des künftigen Gesetzbuchs.¹³ Zwei weitere Autoren, die sich einige Jahre danach mit den Arbeiten zur Kodifikation des Kirchenrechts vom Beginn des 20. Jahrhunderts befasst haben, nämlich Edoardo Dieni und Domenico Tambasco, gehen unter speziellen Aspekten auf Hollwecks Mitwirkung am Entstehen des kodikarischen Ehe- bzw. Strafrechts ein.¹⁴ Die 2008 erschienene zweibändige Monographie von Carlo Fantappiè zum Kirchenrecht in der Neuzeit berücksichtigt im Zusammenhang mit dem CIC (1917) mehrfach auch Joseph Hollweck.¹⁵

Ein weiterer Forscher hat sich in jüngerer Zeit umfassend mit Hollwecks Leben und vor allem dessen Werk auseinandergesetzt. Es ist der in Wien tätige Kirchenrechtler Klaus Zeller, der im Jahre 2000 an der Ludwig-Maximilians-Universität München als kanonistische Lizenziatsarbeit eine umfangreiche Studie zu Joseph Hollweck vorgelegt hat.¹⁶ Auch in seiner kirchenrechtlichen Doktorarbeit, die Zeller 2012 der römischen Lateran-Universität präsentiert hat, war Hollweck der Protagonist, dem sich der Verfasser hier unter der Fragestellung genähert hat, ob dieser ein „extremer Papalist“ gewesen sei.¹⁷ Leider sind diese beiden Arbeiten Klaus Zellers bislang noch nicht im Druck erschienen; sie waren aber für die Erarbeitung des vorliegenden Beitrags zugänglich. Ferner liegt von Klaus Zeller eine knappe Darstellung von Hollwecks Leben, Werk und Wirkung in einem 2017 erschienenen Sammelband mit Porträts von 60 Kirchenrechtlern vor.¹⁸

In einigen anderen Publikationen wird Hollweck nur kurz berührt. Josef Kürzinger zeichnet in seinem Beitrag zu einem Jubiläums-Band der Eichstätter Hochschule, an der Joseph Hollweck lange gelehrt hat, auch ein knappes Bild des Kirchenrechtlers.¹⁹ Wilhelm Imkamp geht in seinem vor rund einem Vier-

¹³ MUSSELLI, L., *Il contributo di Joseph Hollweck alla codificazione del diritto penale canonico*, in VISMARA MISSIROLI, M. – MUSSELLI, L., *Il processo di codificazione del diritto penale canonico* (Presentazione di G. Feliciani; Pubblicazioni della università di Pavia. Studi nelle scienze giuridiche e sociali N.S. 36), Padova 1983. 109–273.

¹⁴ DIENI, E., *Tradizione «Juscorporalista» e codificazione del matrimonio canonico*, Milano 1999. 302–304. TAMBASCO, D., *Nullum crimen, nulla poena sine lege nella codificazione pio-benedictina*, in *Il diritto ecclesiastico* 113 (2002) 245–286, hier: 266–268.

¹⁵ FANTAPPIÈ, C., *Chiesa romana e modernità giuridica* (wie Anm. 5), 1260 (Register).

¹⁶ ZELLER, K., *Der Eichstätter Kanonist Joseph Hollweck. Stationen eines Gelehrtenlebens (1854–1926)*, Diss. lic. iur. can. München 2000 (Manuskript; Signatur der Universitätsbibliothek München: 0100/Diss. 516).

¹⁷ ZELLER, K., *Der Eichstätter Kanonist Joseph Hollweck: ein „extremer Papalist“?*, Diss. Pont. Univ. Lat., Rom 2012.

¹⁸ ZELLER, K., *Joseph Hollweck (1854–1926)*, in THULL, PH. (Hrsg.), *60 Porträts aus dem Kirchenrecht. Leben und Werk bedeutender Kanonisten*, St. Ottilien 2017. 365–375.

¹⁹ KÜRZINGER, J., *Qui vobis locuti sunt verbum Dei (Hebr 13,7). Bilder und Erinnerungen aus den letzten Jahrzehnten, in 400 Jahre Collegium Willibaldinum Eichstätt* (hrsg. von den Professoren der Bischöflichen Phil.-theol. Hochschule Eichstätt), Eichstätt 1964. 278–301, hier: 286–287.

teljahrhundert vorgelegten Handbuchartikel zur Entwicklung der katholischen Theologie in Bayern in der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts auch auf Hollweck ein.²⁰ In einem kleinen Beitrag aus dem Jahr 2016, welcher die rechtsgeschichtlichen Studien bei den Eichstätter Kanonisten des 20. Jahrhunderts thematisiert, wird Joseph Hollweck selbstverständlich auch berücksichtigt.²¹

II. JOSEPH HOLLWECK: CURRICULUM VITAE

Joseph Hollweck wurde am 16. Januar 1854 in Pfaffenhofen (bei Kastl/Oberpfalz) im Bistum Eichstätt geboren. Der begabte Knabe konnte das Gymnasium besuchen und trat nach der Reifeprüfung 1874 in das Eichstätter Priesterseminar ein. Das philosophisch-theologische Studium durchlief er am Lyzeum in Eichstätt. 1879 zum Priester geweiht²², war Hollweck zunächst einige Jahre in der Pfarrseelsorge tätig, bis er 1885 zum Präfekten am bischöflichen Seminar in Eichstätt ernannt wurde.²³ Damit hatte er eine Position erhalten, die ihm die Möglichkeit zu einer höheren akademischen Qualifikation eröffnete.

1890 wurde Joseph Hollweck an der Universität Freiburg im Breisgau mit einer dogmatisch-kirchenrechtlichen Untersuchung zum Thema „Über das Verhältniß des Primates zum römischen Episkopsaltze“ zum Doktor der Theologie promoviert.²⁴ Unmittelbar danach wurde er zum Dozenten für Kirchenrecht, Homiletik und Patrologie am Eichstätter Lyzeum bestellt²⁵ und zwei Jahre darauf vom Bischof zum Professor für Kirchenrecht und Homiletik ernannt.²⁶ Drei Jahrzehnte lang, von 1890 bis 1920, vertrat Joseph Hollweck als akademischer Lehrer das Fach Kirchenrecht an der Eichstätter Hochschule.

Nach der Übernahme der Professur wurde sein Name in der Fachwelt rasch bekannt. Ausschlaggebend dafür war Hollwecks beachtliches wissenschaftliches Werk, darunter mehrere Monographien zu unterschiedlichen kirchenrechtlichen Themen, auf die noch im Einzelnen hinzuweisen ist. Besondere Erwähnung

²⁰ IMKAMP, W., *Die katholische Theologie in Bayern von der Jahrhundertwende bis zum Ende des Zweiten Weltkrieges*, in BRANDMÜLLER, W. (Hrsg.), *Handbuch der bayerischen Kirchengeschichte*, III: *Vom Reichsdeputationshauptschluss bis zum Zweiten Vatikanischen Konzil*, St. Ottilien 1991, 539–651, hier: 647.

²¹ HAERING, S., *Rechtsgeschichtliche Studien bei den Kanonisten der Eichstätter Hohen Schule im 20. Jahrhundert* (wie Anm. 9), 278–280.

²² *Pastoral-Blatt des Bistums Eichstätt* 26 (1879) 84.

²³ *Pastoral-Blatt des Bistums Eichstätt* 32 (1885) 161.

²⁴ *Pastoral-Blatt des Bistums Eichstätt* 37 (1890) 36.

²⁵ *Pastoral-Blatt des Bistums Eichstätt* 37 (1890) 40 und 60.

²⁶ *Pastoral-Blatt des Bistums Eichstätt* 39 (1892) 40.

verdient bereits an dieser Stelle die Neubearbeitung des Lehrbuchs²⁷ seines eigenen Lehrers und Vorgängers Philipp Hergenröther²⁸ (1835–1890).

Hollwecks fruchtbare Tätigkeit als akademischer Lehrer und Forscher trug dazu bei, dass er sich bei der Besetzung der kirchenrechtlichen Lehrstühle an den Universitäten München und Würzburg 1903/04 als sehr aussichtsreicher Kandidat im Rennen befand. Seine Berufung an eine Universität kam aber letztlich doch nicht zustande.²⁹ Ausschlaggebend waren dafür nicht fachliche Gründe, sondern Hollwecks klare kirchlich-ultramontane Haltung, die er auch in öffentlichen Debatten deutlich zum Ausdruck brachte. Das hat ihn in bestimmten Kreisen gänzlich unliebsam gemacht und bei manchen Personen sehr heftigen Widerstand gegen seine Berufung erzeugt. Im Vorwort des 1905 erschienenen Lehrbuchs kommt er auf diese Vorgänge zurück und stellt fest, dass er „unter so merkwürdigen Verhältnissen das Opfer wissenschaftlicher Intoleranz“³⁰ geworden sei. Dergleichen ereignet sich freilich auch in unseren Tagen immer wieder.

Hollweck war trotz dieser unerfreulichen Erfahrungen offensichtlich nicht etwa gebrochen oder verbittert. Auch sein fachliches Ansehen hat es keineswegs beeinträchtigt, dass er von der Bischöflichen Hochschule nicht auf einen Universitätslehrstuhl wechseln konnte. In seinem Heimatbistum Eichstätt wurde Hollweck 1906 zum Domkapitular gewählt³¹ und 1907 zum Offizial des diözesanen Gerichts ernannt.³² Im Jahre 1910 hat ihm Papst Pius X. die Würde eines päpstlichen Hausprälaten verliehen.³³

Joseph Hollweck war 1904, also bereits bei der Gründung des Organs, zum Mitarbeiter der päpstlichen Kommission für die Kodifikation des kanonischen Rechts berufen worden.³⁴ Dies war nicht nur eine Anerkennung der römischen

²⁷ HERGENRÖTHER, PH. – HOLLWECK, J., *Lehrbuch des katholischen Kirchenrechts*, Freiburg im Breisgau u.a. 1905.²

²⁸ Vgl. DEMEL, S., *Hergenröther, Philipp*, in *Lexikon des Kirchenrechts* (wie Anm. 3), 1089–1090. WEIB, A., *Philipp Urban Hergenröther (1835–1890)*, in THULL, PH. (Hrsg.), *60 Porträts aus dem Kirchenrecht* (wie Anm. 18), 304–312.

²⁹ Dazu ausführlich ZELLER, K., *Der Eichstätter Kanonist Joseph Hollweck* (wie Anm. 16), 69–110; vgl. auch REHAK, M., *Heinrich Maria Gietl (1851–1918). Leben und Werk* (Münchener Theologische Studien. Kanonistische Abteilung 65), St. Ottilien 2011. 121–146.

³⁰ HOLLWECK, J., *Vorwort*, in HERGENRÖTHER, PH. – HOLLWECK, J., *Lehrbuch des katholischen Kirchenrechts*, (wie Anm. 27), VII–IX, hier: IX.

³¹ *Pastoral-Blatt des Bistums Eichstätt* 53 (1906) 81.

³² *Pastoral-Blatt des Bistums Eichstätt* 54 (1907) 96.

³³ AAS 2 (1910) 134.

³⁴ Hollweck gehörte allerdings zur Gruppe der auswärtigen Mitarbeiter; vgl. FANTAPPIÈ, C., *Chiesa romana e modernità giuridica* (wie Anm. 5), 731–739. Er war also nicht unter jenen erstberufenen Beteiligten, die sofort bei der Einrichtung der Kommission als deren Konsultoren ernannt worden sind; dieser Kreis setzte sich ausschließlich aus römischen Kanonisten zusammen; vgl. ASS 36 (1903/4) 605.

Autoritäten für sein bisheriges Wirken, sondern bedeutete praktische Mitverantwortung für das große Vorhaben. Hollweck besitzt, wie vor allem die Studie von Luciano Musselli gezeigt hat³⁵, in der Tat einen durchaus bemerkenswerten Anteil am Entstehen des Gesetzbuchs. In den Jahren 1909 bis 1912 hat er sich mehrfach in Rom aufgehalten, um dort unmittelbar an den Arbeiten mitzuwirken.

Außerdem war Hollweck nach dem Tode des deutschen Rota-Richters Franz Heiner³⁶ (1849–1919) etwa 1919/20 als künftiger Auditor der Römischen Rota in Aussicht genommen, doch scheiterte dieses Vorhaben, das schon weit vorgebracht war, schließlich an Hollwecks eigenem Sträuben. In seinen fortgeschrittenen Jahren und bei angegriffener Gesundheit wollte er die Last dieser Aufgabe nicht mehr übernehmen und sich wohl auch nicht den Wechsel seines Wohnsitzes von Eichstätt nach Rom zumuten. Die bestehenden gesundheitlichen Probleme veranlassten Hollweck auch dazu, sich im selben Jahr 1920 von den Verpflichtungen seiner Professur entbinden zu lassen.³⁷ Danach waren ihm noch sechs Lebensjahre gegönnt. 1926 ist Hollweck im Alter von 72 Jahren in Eichstätt verstorben.

III. ZUM WISSENSCHAFTLICHEN WERK JOSEPH HOLLWECKS

Was Hollwecks wissenschaftliches Werk im Allgemeinen angeht, ist zunächst einmal der beachtliche Umfang seiner Publikationen hervorzuheben. Allein in dem Jahrzehnt von 1895 bis 1905 sind fünf kirchenrechtliche Monographien von Hollweck erschienen, darunter 1899 das noch näher zu betrachtende Werk über die kirchlichen Strafgesetze.

Den Auftakt zu Hollwecks Publikationstätigkeit bildete allerdings eine historische Studie zum bischöflichen Seminar Eichstätt (1888), wahrscheinlich eine Auftragsarbeit anlässlich eines Jubiläums der Einrichtung.³⁸ Das erste kanonistische Buch erschien 1895. Es baut auf der in Freiburg vorgelegten Doktorarbeit auf und behandelt die Beziehung des Apostolischen Stuhls zu Stadt und Bistum Rom.³⁹ 1897 folgte ein kirchenrechtlicher Kommentar zur neuen gesetzlichen Ordnung des kirchlichen Bücherverbots.⁴⁰ Anlässlich des Inkraft-

³⁵ MUSSELLI, L., *Il contributo di Joseph Hollweck* (wie Anm. 13).

³⁶ Vgl. ZAPP, H., *Heiner, Franz*, in *Lexikon des Kirchenrechts* (wie Anm. 3), 1088–1089.

³⁷ *Pastoral-Blatt des Bistums Eichstätt* 67 (1920) 104.

³⁸ HOLLWECK, J., *Das bischöfliche Seminar in Eichstätt. Festschrift zum 50-jährigen Jubiläum seines Bestehens*, Eichstätt 1888.

³⁹ HOLLWECK, J., *Der Apostolische Stuhl und Rom. Eine Untersuchung über die rechtliche Natur der Verbindung des Primates mit der Sedes Romana*, Mainz 1895.

⁴⁰ HOLLWECK, J., *Das kirchliche Bücherverbot. Ein Commentar zur Constitution Leo's XIII. „Officiorum ac munerum“ vom 24. Januar 1897*, Mainz 1897.

tretens des Bürgerlichen Gesetzbuchs⁴¹ (BGB) in Deutschland am 1. Januar 1900 legte Hollweck noch im selben Jahr ein Buch zum Recht der Zivilehe gemäß dem BGB vor, mit speziellem Blick auf das kanonische Eherecht.⁴² 1901 folgte ein Werk zum bürgerlichen und kanonischen Testamentsrecht der Kleriker.⁴³

Eine besondere Stellung unter Hollwecks Veröffentlichungen nimmt das Lehrbuch des katholischen Kirchenrechts ein. Es handelt sich um ein Werk, das Hollwecks Lehrer Philipp Hergenröther im Jahr 1888 in der ersten Auflage herausgebracht hat. Joseph Hollweck hat es fortgeführt und 1905 in einer erheblich überarbeiteten und auf rund 1000 Druckseiten erweiterten Neuauflage publiziert.⁴⁴ Bis zum Inkrafttreten des CIC (1917) gehörte es im deutschen Sprachgebiet zu den gefragten und viel genutzten Standardwerken des Faches. Dem fachlichen Gewicht und Ansehen nach sind ihm die bekannten Lehrbücher von Hollwecks Zeitgenossen Johann Baptist Sägmüller⁴⁵ (1860–1942) oder Rudolf Ritter von Scherer⁴⁶ (1845–1918) vergleichbar.

Neben den genannten Titeln liegt von Hollweck noch eine Reihe von Aufsätzen zu verschiedenen kirchenrechtlichen Themen vor.⁴⁷ Beachtlich sind aber auch seine noch weitgehend unveröffentlichten Schriften, nämlich verschiedene Voten und Gutachten im Zusammenhang mit der Erarbeitung des CIC (1917)⁴⁸ und zur Neuordnung des Staat-Kirche-Verhältnisses in Bayern bzw. Deutschland, die er nach dem Zusammenbruch der bisherigen staatlichen Ordnung infolge des Ersten Weltkriegs verfasst hat. Hier wäre wohl auch noch manches Material aufzufinden, das eine nähere Bearbeitung lohnen dürfte. An der wissenschaftlich-literarischen Rezeption des CIC in Deutschland hatte Hollweck allerdings keinen nennenswerten Anteil mehr. Dies wurde die Aufgabe einer nachfolgenden Generation deutschsprachiger Kanonisten, unter denen beson-

⁴¹ Vgl. REPGEN, T., *Bürgerliches Gesetzbuch*, in *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte*, I., Berlin 2008, ² 752–765.

⁴² HOLLWECK, J., *Das Civileherecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Dargestellt im Lichte des kanonischen Eherechts*, Mainz 1900.

⁴³ HOLLWECK, J., *Das Testament des Geistlichen nach kirchlichem und bürgerlichem Recht*, Mainz 1901.

⁴⁴ HERGENRÖTHER, PH. – HOLLWECK, J., *Lehrbuch des katholischen Kirchenrechts* (wie Anm. 27).

⁴⁵ Vgl. PUZA, R., *Sägmüller, Johann Baptist*, in *Lexikon des Kirchenrechts* (wie Anm. 3), 1147–1148. HOMMENS, M., *Sägmüller, Johannes Baptist*, in *Lexikon für Kirchen- und Staatskirchenrecht*, III. Paderborn 2004, 477. RÖCK, S. M., *Johann Baptist Sägmüller (1860–1942)*, in THULL, PH. (Hrsg.), *60 Porträts aus dem Kirchenrecht* (wie Anm. 18), 376–387.

⁴⁶ Vgl. KREMSMAIR, J., *Scherer, Rudolf Ritter von*, in *Lexikon des Kirchenrechts* (wie Anm. 3), 1151–1152. WAKOLBINGER, D., *Rudolf Ritter von Scherer (1845–1918)*, in THULL, PH. (Hrsg.), *60 Porträts aus dem Kirchenrecht* (wie Anm. 18), 351–359.

⁴⁷ Verzeichnis des Schrifttums Hollwecks bei ZELLER, K., *Eichstätter Kanonist* (wie Anm. 16), IX–XII.

⁴⁸ Vollständig publiziert sind Hollwecks Voten zur Kodifikation des kanonischen Strafrechts: MUSSELLI, L., *Il contributo di Joseph Hollweck* (wie Anm. 13), 153–273.

ders Eduard Eichmann⁴⁹ (1870–1946) herausragte. Ohne an dieser Stelle eine differenziertere Einordnung und Einzelbewertung vornehmen zu können, darf man Joseph Hollweck summarisch als einen fachlich hoch kompetenten und zugleich sehr fleißigen wissenschaftlichen Autor bezeichnen.

IV. DAS BUCH „DIE KIRCHLICHEN STRAFGESETZE“ (1899)

Im Jahr 1899 erschien im Verlag Kirchheim zu Mainz Joseph Hollwecks Buch „Die kirchlichen Strafgesetze“. Es zählt insgesamt 429 (= XLII + 387) Seiten und ist in folgender Weise konzipiert: In einer ausführlichen Einleitung von mehr als dreißig Seiten erörtert der Autor zunächst verschiedene Grundfragen eines kirchlichen Strafrechts und stellt dessen Berechtigung und Funktion in der Kirche heraus.⁵⁰

Es folgt dann eine „Zusammenstellung der kirchlichen Strafgesetze“ in 301 Paragraphen (S. 1–61). Sie ist in drei Abschnitte gegliedert, nämlich „Das Strafvergehen und sein Thatbestand im allgemeinen“ (§§ 1–19), „Die Strafe und ihre Arten“ (§§ 20–94) sowie „Die einzelnen Strafvergehen und ihre Thatbestände“ (§§ 95–301). Die Übersichtlichkeit der Zusammenstellung und die rasche Auffindbarkeit einzelner Regelungsmaterien und Tatbestände werden dadurch gefördert, dass zu jedem einzelnen Paragraphen am Rand im Petit-Druck ein Stichwort angegeben wird, welches den Inhalt kurz kennzeichnet.

Diese Zusammenstellung der Strafgesetze erfolgt nicht, wie man zunächst vielleicht erwarten könnte, in lateinischer, sondern in deutscher Sprache; sie umfasst 61 Druckseiten. In den allgemeinen Normen des ersten Abschnitts werden begriffliche Abgrenzungen vorgenommen und die Straffähigkeit normativ bestimmt. Der zweite Abschnitt behandelt zunächst die verschiedenen Beugestrafen (Zensuren), dann die Sühnestrafen (Vindikativ-Strafen), deren Anzahl relativ größer ist als im derzeit geltenden Recht; insbesondere die Irregularität (als Strafe) und die Infamie sind heute weggefallen. Eigens zusammengefasst sind jene Sühnestrafen, die nur gegen Kleriker zur Anwendung kommen können. Im dritten Abschnitt werden die einzelnen Straftaten mit den

⁴⁹ Vgl. HAERING, S., *Der Münchner Kirchenrechtler Eduard Eichmann. Eine Skizze zu Leben und Werk eines bedeutenden Gelehrten*, in SZUROMI, SZ. A. (ed.), *The Authentic Love is Service of the Salvation of Souls through Wise Validation of Justice. 20th Anniversary of the Institute of Canon Law „ad instar facultatis“ of the Pázmány Péter Catholic University, Budapest, Hungary* (Folia Theologica et Canonica. Supplementum), Budapest 2016. 117–127; erweiterte Fassung: HAERING, S., *Der Kirchenrechtler Eduard Eichmann. Ein bedeutender Münchner Gelehrter des 20. Jahrhunderts*, in *Münchener Theologische Zeitschrift* 68 (2017) 255–273; ferner: HAERING, S., *Eduard Eichmann (1870–1946)*, in THULL, PH. (Hrsg.), *60 Porträts aus dem Kirchenrecht* (wie Anm. 18), 402–412.

⁵⁰ Alle Zitate aus diesem Werk, die nachfolgend aufgeführt sind, werden in der von Hollweck verwendeten, damals gebräuchlichen deutschen Orthographie wiedergegeben.

zugehörigen Sanktionen genannt. Der relative Umfang dieses Teils ist beachtlich und rührt von der großen Anzahl kirchlicher Straftatbestände her. Vieles davon ist im heute geltenden Strafrecht weggefallen oder unter allgemein gehaltenen, verschiedene Straftaten übergreifenden Tatbeständen subsumiert.

An dieses kanonische „Strafgesetzbuch“ schließt sich auf rund 300 Seiten der zugehörige Kommentar an (S. 63–352). Hollweck geht hier so vor, dass er den Wortlaut der einzelnen Paragraphen im Haupttext nochmals aufführt und in einem ausführlichen Fußnotenapparat den Kommentar unterbringt. In seiner Kommentierung erläutert Hollweck die jeweilige Bestimmung und gibt Belegstellen aus dem *Corpus Iuris Canonici* und bei verschiedenen bekannten Autoritäten des Fachs an, von dem *Doctor eximius* Francisco Suárez⁵¹ (1548–1617) über bedeutende Vertreter der goldenen Kanonistik wie Anaklet Reiffenstuel⁵² (1642–1703) oder Franz Xaver Schmalzgrueber⁵³ (1663–1735) bis hin zu zeitgenössischen protestantischen Autoren wie Paul Hinschius⁵⁴ (1835–1898). Letzterem bringt Hollweck zwar sichtlich Respekt entgegen, kritisiert aber auch die teils antikatholische Tendenz bei diesem bekannten preußischen Rechtsgelehrten.

Im Anhang werden noch sechs das Strafrecht betreffende Dokumente abgedruckt (S. 353–374) und ein Sachregister angeboten (S. 375–386).

Joseph Hollwecks Zusammenstellung der „Kirchlichen Strafgesetze“ erinnert in ihrer Konzeption an Kodifikationen des weltlichen Rechts und ist zweifellos davon inspiriert. Der Verfasser präsentiert den Stoff nach Art eines modernen Gesetzbuchs und will damit auch eine knappe und übersichtliche Darstellungsform erreichen, ohne die Ansprüche der Wissenschaft zu vernachlässigen. Denn im Kommentarteil seines Werks geht er exakt auf Details und Einzelfragen ein. Möglicherweise hat er mit der gewählten Darstellungsweise auch schon Vorarbeiten für ein künftiges kirchliches Gesetzbuch leisten wollen. Zwar war zum

⁵¹ Vgl. VIGO, A. G., Suárez, Francisco de, in *Diccionario general de derecho canónico*, VII. 415–419.

⁵² Vgl. HAERING, S., Reiffenstuel, Anaklet, in *Biographisch-bibliographisches Kirchenlexikon*, VII. Herzberg 1994. 1512–1514. HAERING, S., Reiffenstuel, Anaklet, in *Lexikon des Kirchenrechts* (wie Anm. 3), 1142. MÜLLER, L., Reiffenstuel, Anaklet, in *Lexikon für Kirchen- und Staatskirchenrecht*, III. Paderborn 2004. 401–402. DUSIL, S., Reiffenstuel, Anaklet, in *Diccionario general de derecho canónico*, VI. Cizur Menor 2012. 848–850.

⁵³ Vgl. RINNERHALER, A., Schmalzgrueber, Franz Xaver, in *Lexikon des Kirchenrechts* (wie Anm. 3), 1153. HOMMENS, M., Schmalzgrueber, Franz Xaver, in *Lexikon für Kirchen- und Staatskirchenrecht*, III. Paderborn 2004. 513. DUVE, TH., Schmalzgrueber, Franz Xaver, in *Diccionario general de derecho canónico*, VII. 171–172.

⁵⁴ Vgl. DE WALL, H., Hinschius, Paul, in *Lexikon für Kirchen- und Staatskirchenrecht*, II. Paderborn 2002. 244–245. BERNARD, F., Hinschius, Paul, in *Lexikon des Kirchenrechts* (wie Anm. 3), 1092. ROCA, M. J., Hinschius, Paul, in *Diccionario general de derecho canónico*, IV. 318–320. RUPPERT, S., Hinschius, Paul, in *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte*, II. Berlin 2012.² 1037.

Zeitpunkt des Erscheinens der „Kirchlichen Strafgesetze“ der päpstliche Auftrag zur Kodifikation des kanonischen Rechts noch nicht einmal erteilt, aber das Thema Kodifikation des Kirchenrechts war spätestens seit dem Ersten Vatikanischen Konzil in kirchlichen und fachlichen Kreisen präsent. Es fällt jedenfalls auf, dass Hollweck in seinen späteren Voten zum Strafrecht des künftigen CIC immer wieder auf die in den „Kirchlichen Strafgesetzen“ formulierten Normen zurückgreifen wird, allerdings ohne dort ausdrücklich auf sein Buch zu verweisen.⁵⁵

Das Werk hat nach seinem Erscheinen rasch die Aufmerksamkeit der Fachleute auf sich gezogen. Klaus Zeller hat in seiner erwähnten Dissertation von 2012 eine ganze Reihe von Rezensionen bedeutender Fachvertreter zu Hollwecks Buch zusammengetragen. Es würde hier viel zu weit führen, alle Besprechungen aufzulisten und zu referieren, aber auf einige Äußerungen bedeutender Fachvertreter soll exemplarisch eingegangen werden. Franz Heiner, der damals Kirchenrecht an der Universität Freiburg im Breisgau lehrte, besprach das Werk in dem von ihm herausgegebenen *Archiv für katholisches Kirchenrecht*.⁵⁶ Er lobte die Leistung Hollwecks sehr und hob die wissenschaftliche Gründlichkeit und gleichzeitig den Blick auf die Rechtspraxis hervor. Insgesamt neige Hollweck eher zur Strenge, meinte Heiner. Kritisch ordnete er Hollwecks bisweilen polemischen Umgang mit anderen Autoren und Meinungen ein. Ähnlich stellte sich die Einschätzung des Tübinger Kirchenrechtlers Johann Baptist Sägmüller⁵⁷ in seiner Besprechung in der *Theologischen Quartalschrift* dar.⁵⁸ Auch er hob vor allem die wissenschaftliche Gründlichkeit hervor, die das Werk auszeichne. Wenn vom Rezensenten noch kleine Ergänzungen notiert wurden, so sollten diese wohl vor allem den Zweck erfüllen, dessen exakte Arbeitsweise zu unterstreichen und damit den Wert des Urteils über das Buch zu heben. Sehr kritisch beurteilte dagegen Joseph Freisen⁵⁹ (1853–1932), Hollwecks Fachkollege aus Paderborn und einstiger Eichstätter Studienfreund, in der *Litterarischen [!] Rundschau* das Werk.⁶⁰ Er hielt schon die Herangehensweise, das kanonische Strafrecht in Form eines Gesetzbuchs (mit Einzelnormen) darzustellen, für verfehlt. Vielmehr sei eine zusammenhängende wissenschaftliche Untersuchung die angemessene Darstellungsweise. Außerdem notierte Freisen viele falsche Zitate und Druckfehler und kam zu dem Schluss, das Werk sei vom Verfasser überhastet publiziert worden. Auf Freisens kritische Besprechung hin veröffentlichte Hollweck übrigens noch eine Erwiderung, in der er sich gegen den von

⁵⁵ Vgl. MUSSELLI, L., *Il contributo di Joseph Hollweck* (wie Anm. 13).

⁵⁶ *Archiv für katholisches Kirchenrecht* 79 (1899) 587–591.

⁵⁷ Siehe die Angaben in Anm. 45.

⁵⁸ *Theologische Quartalschrift* 82 (1900) 619–622.

⁵⁹ Vgl. WEIER, J., *Freisen, Joseph*, in *Lexikon für Kirchen- und Staatskirchenrecht*, I. 722. WEIER, J., *Freisen, Joseph*, in *Lexikon des Kirchenrechts* (wie Anm. 3), 1076.

⁶⁰ *Litterarische Rundschau für das katholische Deutschland* 27 (1901) 44–47.

diesem unternommenen „Abschlachtungsversuch“ ausführlich und detailliert zur Wehr setzte.⁶¹

Dieser knappe Blick auf die Besprechungen mag an dieser Stelle genügen. Es sei abschließend nur hervorgehoben, dass die meisten Rezensionen zu Hollwecks „Strafgesetzen“, auch jene von rechtswissenschaftlicher Seite, sehr anerkennend ausgefallen sind. Positiv vermerkt wurde in der Regel die Praxisorientierung des Werks, während der bisweilen scharfe Ton des Autors manchen Rezensenten unangenehm aufstieß. Alfons Maria Stickler⁶² (1910–2007), der bekannte kirchliche Rechtshistoriker und nachmalige Kardinal, hat das Werk später (1950) in seinem Buch zur Quellengeschichte des kanonischen Rechts übrigens als ein „opus valde perfectum“ eingestuft.⁶³

V. ZUR FRAGE DER STRAFVERSCHÄRFUNG UND STRAFMILDERUNG BEI HOLLWECK

Im Mittelpunkt dieser Konferenz zum kirchlichen Strafrecht steht die Frage nach Kriterien für eine mögliche Verschärfung bei der Strafverhängung einerseits bzw. der Abmilderung der zuzumessenden Strafe gegenüber der gesetzlich vorgesehenen andererseits. Im geltenden CIC sind es die cc. 1324⁶⁴ und

⁶¹ HOLLWECK, J., *Zur Abwehr*, in *Der Katholik. Zeitschrift für katholische Wissenschaft und kirchliches Leben* 81/I (1901) 379–392.

⁶² Vgl. HAERING, S., *Zum Gedenken an die Kardinäle Rosalio José Castillo Lara und Alfons Maria Stickler*, in *Archiv für katholisches Kirchenrecht* 176 (2007) 483–489, hier: 486–489. SAILER, G., *Stickler, Alfons*, in *Neue Deutsche Biographie*, XXV. Berlin 2013. 317–318.

⁶³ STICKLER, A. M., *Historia iuris canonici* I (wie Anm. 12), 370.

⁶⁴ CIC Can. 1324 – § 1. Violationis auctor non eximitur a poena, sed poena lege vel praecepto statuta temperari debet vel in eius locum paenitentia adhiberi, si delictum patratum sit:

1° ab eo, qui rationis usum imperfectum tantum habuerit;

2° ab eo qui rationis usu carebat propter ebrietatem aliamve similem mentis perturbationem, quae culpabilis fuerit;

3° ex gravi passionis aestu, qui non omnem tamen mentis deliberationem et voluntatis consensum praecesserit et impediit, et dummodo passio ipsa ne fuerit voluntarie excitata vel nutrita;

4° a minore, qui aetatem sedecim annorum explevit;

5° ab eo, qui metu gravi, quamvis relative tantum, coactus est, aut ex necessitate vel gravi incommodo, si delictum sit intrinsece malum vel in animarum damnum vergat;

6° ab eo, qui legitimae tutelae causa contra iniustum sui vel alterius aggressorem egit, nec tamen debitum servavit moderamen;

7° adversus aliquem graviter et iniuste provocantem;

8° ab eo, qui per errorem, ex sua tamen culpa, putavit aliquam adesse ex circumstantiis, de quibus in can. 1323, nn. 4 vel 5;

9° ab eo, qui sine culpa ignoravit poenam legi vel praecepto esse adnexam;

10° ab eo, qui egit sine plena imputabilitate, dummodo haec gravis permanserit.

§ 2. Idem potest iudex facere, si qua alia adsit circumstantia, quae delicti gravitatem deminuat.

§ 3. In circumstantiis, de quibus in § 1, reus poena latae sententiae non tenetur.“

1326⁶⁵, die diesbezüglich einschlägig sind. In c. 1324 § 1 legt der Gesetzgeber eine Liste von zehn Strafmilderungsgründen vor; ist einer dieser Tatbestände gegeben, muss die Strafe abgemildert werden. C. 1324 § 2 räumt darüber hinaus dem Richter die Möglichkeit ein, auch bei einem anderen strafmindernden Umstand eine mildere Strafe als die gesetzlich vorgesehene oder nur ein Buße zu verhängen.⁶⁶

Durch c. 1326 wird es dem Richter hingegen ermöglicht, eine härtere Strafe zu verhängen, wenn einer der in § 1 genannten Umstände vorliegt. Die richterliche Strafverschärfung ist demnach, auch wenn bestimmte Merkmale seitens des Täters oder beim Tathergang gegeben sind, im Gegensatz zur richterlichen Strafmilderung nicht obligatorisch.⁶⁷

Das für den Bereich der katholischen Ostkirchen geltende Strafrecht kennt in den cc. 1415⁶⁸ und 1416⁶⁹ CCEO gleichfalls Regelungen zur Strafmilderung oder Strafverschärfung durch den kirchlichen Richter.⁷⁰

Aus gegebenem Anlass ist nun die Frage zu erörtern, wie Hollweck in seinem Werk das Problem der Strafverschärfung und der Strafmilderung durch den Richter angegangen ist. Der Konzeption Hollwecks entsprechend, erwartet

⁶⁵ CIC Can. 1326 – § 1. Iudex gravius punire potest quam lex vel praeceptum statuit:

1° eum, qui post condemnationem vel poenae declarationem ita delinquere pergit, ut ex adiunctis prudenter eius pertinacia in mala voluntate conici possit;

2° um, qui in dignitate aliqua constitutus est, vel qui auctoritate aut officio abusus est ad delictum patrandum;

3° reum, qui, cum poena in delictum culposum constituta sit, eventum praevidit et nihilominus cautiones ad eum vitandum omisit, quas diligens quilibet adhibuisset.

§ 2. In casibus, de quibus in § 1, si poena constituta sit latae sententiae, alia poena addi potest vel paenitentia.

⁶⁶ Vgl. MKCIC, Kommentar zu 1324 (LÜDICKE, K.) [19. Erg.-Lfg., November 1992]. AYMANS, W. – MÜLLER, L. – OHLY, C., *Kanonisches Recht*, IV. Paderborn–München–Wien–Zürich 2013. 116–127. REES, W., *Straftat und Strafe*, in HAERING, S. – REES, W. – SCHMITZ, H. (Hrsg.), *Handbuch des katholischen Kirchenrechts*, Dritte, vollständig Neubearb. Aufl., Regensburg 2015. 1591–1614, hier: 1596.

⁶⁷ Vgl. MKCIC, Kommentar zu 1326 (LÜDICKE, K.) [19. Erg.-Lfg., November 1992]. AYMANS, W. – MÜLLER, L. – OHLY, C., *Kanonisches Recht*, IV. (wie Anm. 66), 127–130. REES, W., *Straftat und Strafe* (wie Anm. 66), 1597.

⁶⁸ CCEO Can. 1415 – Si qua adest secundum communem praxim et doctrinam canonicam circumstantia attenuans, dummodo tamen delictum adhuc habeatur, iudex poenam lege vel praecepto statutam temperare debet; immo pro sua prudentia, si censet aliter posse melius consuli rei emendationi atque reparationi scandali et damni, potest etiam a poena irroganda abstinere.

⁶⁹ CCEO Can. 1416 – Si delictum a recidivo commissum est vel si alia adest secundum communem praxim et doctrinam canonicam circumstantia aggravans, iudex potest reum gravius punire, quam lex vel praeceptum statuit, non exclusis poenis in can. 1402, § 2 recensitis.

⁷⁰ Zum Strafrecht des CCEO vgl. FÜRST, C. G., *Penal Sanctions in the Church*, in NEDUNGATT, G. (ed.), *A guide to the Eastern Code. A commentary on the Code of Canons of the Eastern Churches* (Kanonika 10), Roma 2002. 787–800.

man vor allem im ersten Abschnitt, der über die allgemeinen Regelungen bezüglich der Strafvergehen handelt, Aussagen zur Strafverschärfung bzw. Strafmilderung. Das ist jedoch nur teilweise der Fall.

Dagegen benannte Hollweck in diesen Bestimmungen ausdrücklich verschiedene Strafausschließungsgründe. In §§ 12 bis 19 führte er verschiedene Tatbestände auf, welche die Bestrafung einer Tat stets oder zumindest „regelmäßig“ ausschließen. Inhaltlich entsprechen die von Hollweck zusammengestellten Regelungen im Wesentlichen der heute geltenden Normierung der cc. 1321–1323 CIC. Es gibt jedoch auch einzelne Unterschiede, die mit der Weiterentwicklung des kirchlichen Strafrechts im 20. Jahrhundert zusammenhängen. Bemerkenswert ist die Anhebung des Strafmündigkeitsalters. Während das geltende Recht mit c. 1323 n. 1 CIC die Strafmündigkeit mit dem vollendeten 16. Lebensjahr bestimmt, ist bei Hollweck (§ 12) gemäß damals geltendem Recht als Grenze das vollendete 7. Lebensjahr vorgesehen.⁷¹ Mit dem Erreichen jenes Alters, bei dem gesetzlich das Eintreten des Vernunftgebrauchs angenommen wird, trat also auch Strafmündigkeit ein. Man kann fragen, ob diese Regelung nicht wenigstens abstrakt konsequenter war, als es das heute geltende Recht ist, zumal auch bei Hollweck noch darauf hingewiesen wird, dass das jugendliche Alter womöglich die Zurechnungsfähigkeit ganz aufhebe und dann aus diesem Grund gänzliche Straffreiheit gegeben sei.⁷²

Einen eigenen Katalog von Strafverschärfungs- oder Strafmilderungsgründen, an dem sich der kirchliche Richter orientieren kann und muss, führte Joseph Hollweck nicht auf. Das bedeutet freilich nicht, dass er in der Beurteilung des einzelnen kirchlichen Strafrechtsfalles entsprechende Gründe zur Verschärfung bzw. Milderung der angewendeten Sanktionen nicht zulassen würde. Ganz ausdrücklich wies er etwa in § 12 darauf hin, dass jugendliches Alter stets ein Grund zur Wahl einer milderen Strafe als der allgemein gesetzlich vorgeschriebenen sei. Er hielt also unter bestimmten Umständen auch eine Strafmilderung für gerechtfertigt.

Zur Strafverschärfung nahm Hollweck in den einleitenden Normen seiner Strafgesetze ausdrücklich Stellung und hielt in § 10 fest, dass der Rückfalltäter

⁷¹ HOLLWECK, J., *Die kirchlichen Strafgesetze* (wie Anm. 7), 5 bzw. 74: „§ 12. Die Strafmündigkeit beginnt mit vollendetem siebenten Lebensjahr; jugendliches Alter gilt, wenn es nicht die Zurechnungsfähigkeit ganz aufhebt, was Thatfrage ist, als Strafmilderungsgrund.“

⁷² In seinem Votum als Mitarbeiter der Kommission für die Erarbeitung des kirchlichen Gesetzbuchs plädierte Hollweck später für ein allgemeines Strafmündigkeitsalter von 14 Jahren und vertrat darüber hinaus die Position, dass junge Leute bis 25 Jahre, die aus Leidenschaft handeln, milder zu bestrafen seien. Siehe MUSSELLI, L., *Il contributo di Joseph Hollweck* (wie Anm. 13), 160: „Can. 16. Propter non satis firmum et evolutum aetatis iudicium praesumitur incapax delicti ecclesiastici ante annum decimum quartum expletum, nisi lex expresse aliter disponat. Minores viginti quinque annis in atrocioribus mitius puniendi sunt.“

schärfer bestraft werde als jener, der zum ersten Mal straffällig wird.⁷³ Bei den von selbst eintretenden Strafen (*poenae latae sententiae*) besteht die Strafverschärfung für den Täter darin, dass die Bedingungen für die Lossprechung erschwert werden. Wird die Strafe dagegen von einem Richter verhängt, so obliegt es diesem, den Rückfalltäter angemessen schärfer zu sanktionieren. Auch in seinem entsprechenden Votum zum künftigen kirchlichen Gesetzbuch vertrat Hollweck später als Mitarbeiter der Kodex-Kommission diese Position.⁷⁴

Generell postulierte Hollweck also die Möglichkeit der Strafverschärfung bzw. der Strafmilderung bei der Festsetzung des Urteils durch den Richter. In der Einleitung seines Werks trug er Überlegungen vor, die diese Auffassung stützen und in grundsätzlicher Weise rechtfertigen.

Zum einen führte er in seinen prinzipiellen Überlegungen zur Funktion eines kirchlichen Strafrechts folgendes aus:

„Muß die Kirche ihre Rechtsordnung eventuell durch Strafe aufrechterhalten und durchführen, so braucht sie das doch nicht mit derselben Strenge und Starrheit zu thun wie der Staat. Sie kann darauf verzichten einzuschreiten, wenn doch dadurch nichts gewonnen wird, wenn weder die Rechtsordnung wirksam geschützt, noch das Heil der Seelen gefördert werden kann. (...) Ein einzelnes Verbrechen kann ganz ignoriert werden, wenn nach Lage des Falles die Rechtsordnung keine merkliche Schädigung erlitt, dagegen durch Ignorierung eine raschere Wiedergewinnung des Schuldigen erhofft werden darf. Auch die Strafe kann erlassen oder doch gemildert werden durch Absolution oder Begnadigung, wenn Besserung beim Fehlenden eingetreten ist und die Rücksichtnahme auf die Rechtsordnung dies gestattet. Bei der Anwendung des kirchlichen Strafrechts kann also eine vielfältige Rücksichtnahme auf Personen, Orte, Verhältnisse stattfinden, ja muß zuweilen geübt werden.“⁷⁵

Hollweck sah also im Vordergrund die öffentliche Funktion eines kirchlichen Strafrechts, dessen Anwendung immer gewissermaßen vom kirchlichen Gemeinwohl her zu betrachten ist und keine schematische Gleichbehandlung aller einzelnen Fälle verlangt. Damit ist auch Raum für eine Strafmilderung oder gar einen Strafverzicht gegeben; es wird aber auch eine Verschärfung der zu verhängenden Strafe möglich. Unter der Prämisse des übergeordneten kirchlichen

⁷³ HOLLWECK, J., Die kirchlichen Strafgesetze (wie Anm. 7), 5 bzw. 73: „§ 10. Der Rückfall in dasselbe Verbrechen zieht Verschärfung der Strafe nach sich, die sich bei den von selbst eintretenden Strafen dadurch äußert, daß nur unter erschweren Bedingungen die Lossprechung gegeben wird.“

⁷⁴ MUSSELLI, L., *Il contributo di Joseph Hollweck* (wie Anm. 13), 167; Can. 39 Abs. 1: „Relapsi in eadem crimina sive acrioribus poenis coerceantur sive difficilius dispensentur vel absolvantur.“

⁷⁵ HOLLWECK, J., *Die kirchlichen Strafgesetze* (wie Anm. 7), XIX–XX.

Wohls werden freilich weniger die individuellen Voraussetzungen des einzelnen Täters und die Umstände des konkreten Falles für die Beurteilung maßgeblich, sondern durchaus auch der Straftat als solcher fernliegende oder gar fremde Gesichtspunkte, etwa die allgemeine Stellung und Einschätzung der Kirche in der Öffentlichkeit. Die Gefahr von Willkür in der Strafzumessung und einer möglicherweise ungerechten Umsetzung der Rechtsordnung ist hier nicht völlig von der Hand zu weisen.

An einer anderen Stelle seiner Einleitung kam Hollweck dann auch ausdrücklich auf die Frage der Strafzumessung zu sprechen. Dort führte er aus:

„Was sodann die Strafbemessung anlangt, so ist auch hier ein freier Spielraum belassen. Das kirchliche Strafrecht stellt ein reiches Straffensystem (...), aus dem geschöpft werden kann zur Verfügung, es gestattet aber auch eine Anwendung anderer entsprechender Strafen. (...) Die im gemeinen Recht ausgesprochenen Strafen, sofern sie nicht *latae sententiae* sind, können vermehrt, verschärft oder gemildert werden. Insbesondere letzteres wird dem kirchlichen Richter von der Doktrin allgemein zugestanden. Selten ist im Gesetz nach unten ein bestimmtes Strafmaß festgesetzt, häufig freilich nach oben, insofern über eine gewisse Strafhöhe nicht hinausgegangen werden darf.“⁷⁶

Hollweck spricht hier dem kirchlichen Richter ein breites Ermessen in der Straffestsetzung zu. Dieser große richterliche Ermessensspielraum hängt nicht zuletzt damit zusammen, dass im kirchlichen Strafrecht vielfach die Straftaten zwar als solche tatbestandlich umschrieben sind, die Sanktion für einzelne Straftaten jedoch unbestimmt bleibt. Richterliche Strafexzesse versucht das kirchliche Strafrecht freilich immer wieder durch die Nennung von Höchststrafen zu vermeiden. Vielmehr hat der kirchliche Richter bei der Strafverhängung angemessene Milde walten zu lassen. Dies steht einem kirchlichen Richter, der ja in gewisser Weise auch ein Sachwalter christlicher Barmherzigkeit sein soll, prinzipiell auch gut an. In der Regel dienen milde Urteile auch dem öffentlichen Wohl der Kirche, denn sie lassen diese als einen Ort der Barmherzigkeit aufscheinen. Das öffentliche Wohl der Kirche soll ja, gemäß Hollwecks zuvor zitierten Äußerungen, der erstrangige Maßstab für die Entscheidungen des kirchlichen Richters sein, und dieser Maßstab kann im Einzelfall sogar dazu führen, dass selbst der überführte Delinquent straffrei bleibt.

Mit diesen Einschätzungen bewegt sich Hollweck, soweit zu sehen, im Großen und Ganzen im Rahmen dessen, was die zeitgenössischen Fachautoren zu Strafverschärfung bzw. Strafmilderung durch den kirchlichen Richter vertreten haben. Dass diese Überlegungen auch von Hollweck aufgegriffen werden, ins-

⁷⁶ HOLLWECK, J., *Die kirchlichen Strafgesetze* (wie Anm. 7), XXXVII.

gesamt wohl mit einer Tendenz zur strengeren Interpretation, erhält seine spezifische Bedeutung dadurch, dass der Autor seine Sichtweise in späteren Jahren, mehr als andere, in die Erstellung des kirchlichen Gesetzbuchs einfließen lassen konnte.

ZUSAMMENFASSENDE BEMERKUNGEN

Vor hundert Jahren sind die Rechtskultur und die Rechtspflege der katholischen Kirche durch die Kodifikation der kanonischen Gesetze in eine historisch neue Phase eingetreten. Mit einer zeitlichen Verzögerung gegenüber dem weltlichen Recht und von weltlich-rechtlichen Vorbildern angeregt, hat sich auch die Kirche damals einer systematisch-abstrakten Fassung der eigenen Rechtsordnung in einem Gesetzbuch zugewandt.⁷⁷ An der praktischen Umsetzung dieses großen Projektes waren zahlreiche Akteure beteiligt, unter ihnen auch der Eichstätter Kanonist Joseph Hollweck.

In der Person Joseph Hollwecks begegnet uns ein Lehrer und Forscher des Kirchenrechts von hohem fachlichem Rang, der der Kirche an vielen Stellen gedient hat, nämlich als Seelsorger und als Ausbilder künftiger Priester, als Professor und als Berater, als kirchlicher Richter und als Domkapitular. In seiner kirchenpolitischen Ausrichtung haben ihn zweifellos die Erfahrungen des Kulturkampfes mitgeprägt, welche die katholische Kirche in Deutschland vor allem während der Studienjahre Hollwecks machen musste.⁷⁸ So hat Hollweck bereits in seinem jungen Lebensalter eine ultramontane, dem Papsttum gegenüber besonders loyale Haltung angenommen und diese dauerhaft beibehalten.

Im Hinblick auf die universale Kirche hat Joseph Hollweck als Mitarbeiter an der Erstellung des CIC (1917) Bedeutung erlangt. Sein vielbeachtetes Buch „Die kirchlichen Strafgesetze“ hat ihn für die Funktion eines Mitarbeiters der

⁷⁷ Während im Bereich des weltlichen Rechts die Zeit des Kodifikationsgedankens heute an ihr Ende gekommen zu sein scheint, ist in der Kirche noch keine erhebliche Tendenz zur Abkehr von der Rechtskodifikation auszumachen; vgl. KORIOTH, S., *Die Bedeutung von Kodifikationen für die Rechtskultur und das Rechtsdenken in Staat und Kirche*, in *Zur Debatte. Themen der Katholischen Akademie in Bayern* 47/5 (2017) 25–28.

⁷⁸ Vgl. LILL, R., *Der Kulturkampf in Preußen und im Deutschen Reich (bis 1878)*, in JEDIN, H. (Hrsg.), *Die Kirche in der Gegenwart. Zweiter Halbband: Die Kirche zwischen Anpassung und Widerstand* (Handbuch der Kirchengeschichte VI/2), Freiburg-Basel-Wien 1973. 28–48. HARTMANNGRUBER, F., *Der Kulturkampf in Bayern (1871–1890)*, in BRANDMÜLLER, W. (Hrsg.), *Handbuch der bayerischen Kirchengeschichte*, III. (wie Anm. 20), 245–262. HAUSBERGER, K., *Auf Konfrontation zur Katholischen Kirche. Der Kulturkampf in Bayern*, in BONK, S. (Hrsg.), *Königreich Bayern. Facetten bayerischer Geschichte 1806–1919*, Regensburg 2005. 119–137. BECKER, W., *Der Kulturkampf in Preussen und in Bayern. Eine vergleichende Betrachtung*, in ZEDLER, J. (Hrsg.), *Der Heilige Stuhl in den internationalen Beziehungen 1870–1939*, München 2010. 51–91.

Kommission zur Kodifikation des Kirchenrechts nicht weniger empfohlen als seine unbezweifelbare Papsttreue. Dieses Buch bildete aber nicht nur einen Ausweis für Hollwecks generell bemerkenswerte Fachkompetenz, sondern erwies sich, wenn man Hollwecks spätere Voten für den CIC heranzieht, quasi auch als eine Vorarbeit für das kirchliche Gesetzbuch. Die Absichten Hollwecks, die er bei Abfassung seines Werks verfolgte, und der von Pius X. erteilte Arbeitsauftrag an die CIC-Kommission stimmten ja insofern überein, als das bereits geltende Recht systematisch zusammengefasst und nicht neues Recht geschaffen werden sollte.

Hinsichtlich der Frage einer Verschärfung oder Milderung der gesetzlich vorgesehenen kanonischen Strafen stehen Joseph Hollwecks „Strafgesetze“ und der CIC (1917) ungefähr auf demselben Standpunkt und überlassen dem kirchlichen Richter ein weites Ermessen; sie bieten übereinstimmend nur relativ allgemeine Aussagen bezüglich der Zurechenbarkeit von Taten, die als Anhaltspunkt der richterlichen Strafzumessung dienen. Mit der ausdrücklichen Nennung der gehobenen Stellung des Straftäters oder auch des Geschädigten und des Missbrauchs von Autorität oder Amt durch den Täter als Strafverschärfungsgrund (c. 2207 CIC [1917]) geht das Gesetzbuch über die „Strafgesetze“ Hollwecks hinaus.

Ein förmlicher Katalog der Strafmilderungsgründe, wie wir ihn im CIC (1983) mit c. 1324 § 1 vorfinden, fehlt sowohl bei Hollweck als auch im CIC (1917) noch gänzlich. Es ist wohl als gesetzgeberischer Fortschritt zu werten, dass dem kirchlichen Richter nunmehr eine solche Orientierungshilfe für die Urteilsfindung gegeben wird, wenngleich ein derartiger Katalog nie völlig abschließend sein kann (vgl. c. 1324 § 2 CIC). Letzteres lässt der universalkirchliche Gesetzgeber übrigens auch selbst in c. 1415 CCEO erkennen, wo er jedenfalls für den orientalischen Bereich keine Auflistung von Strafmilderungsgründen bietet, sondern darauf hinweist, dass solche Gründe der allgemeinen Rechtspraxis und der Doktrin entnommen werden können. Ob damit einzelne kirchliche Richter nicht überfordert werden? Zur Gerechtigkeit der richterlichen Urteile wird es gewiss beitragen, wenn der Gesetzgeber selbst auch in einem künftigen kodikarischen Strafrecht entsprechende Anhaltspunkte für die richterliche Strafzumessung gibt, sei es hinsichtlich der Verschärfung, sei es hinsichtlich der Milderung der Strafe.

Peter ARTNER

**PSYCHICAL IMPUTABILITY AND PUNISHABILITY
IN THE CURRENT PENAL SYSTEM OF THE CANON LAW**

In this paper I am going to explain the different levels of imputability and their effect on the punishments. My purpose is not just to inquire into the meaning of the presumption of imputability contained in Penal Law, but to examine the possible forms, sources and consequences of imputability. As the conscience is the basic motivation of our deeds and misdeeds (if the conscience is corrupted) it has not to be forgotten when we speak about imputability or punishability. Mainly the conscience is connected to Moral Theology, not even Canon Law can work properly with the lack of conscience. As the Second Vatican Council teaches us: “Conscience is the most intimate center and sanctuary of a person, in which he or she is alone with God whose voice echoes within them”¹ As all crimes (delicts) are sins and all sins are caused by an incorrect conscience, in measuring imputability or punishability the conscience must never be forgotten.

There are several cases in the Code where the imputability is the *conditio sine qua non* for some kind of juridical acts. Three different words are used in the code which may limit the person’s rights or obligations on the basis of the person’s qualities. These are: *incapacitas*, *imputabilitas* and *non sui compos*. These words are somewhat similar, but they have different meanings; however, the word *inhabilitas* has an alter meaning.

Can. 97 § 2: A minor before the completion of the seventh year is called an infant and is considered not responsible for oneself (*non sui compos*).

Can. 99 Whoever habitually lacks the use of reason is considered not responsible for oneself (*non sui compos*) and is equated with infants.

Can. 171: that a person who is incapable (*incapax*) of a human act is unqualified to vote.

Can. 187: Only those can resign from an ecclesiastical office who are responsible for themselves (*sui compos*).

¹ *Conc. Vaticanum II*, Const. *Gaudium et Spes*: AAS 58 (1966) 1025-1115; no. 16: Conscientia est nucleus secretissimus atque sacrarium hominis in quo solus est cum Deo, cuius vox resonat in intimo eius.

- Can. 695 § 2: Before dismissing somebody from a religious institute for a delict, the imputability (*imputabilitas*) is to be investigated. If he cannot be considered as imputable, he could not commit a delict so cannot be dismissed from the religious institute.
- Can. 696 § 1: A member can also be dismissed for other causes provided that they are grave, external, juridical proven, and imputable (*imputabilis*).²
- Can. 852 § 1. The prescripts of the canons on adult baptism are to be applied to all those who, no longer infants, have attained the use of reason.
- § 2. A person who is not responsible for oneself (*non sui compos*) is also regarded as an infant with respect to baptism.
- Can. 1095: Those who lack the sufficient use of reason are incapable (*incapax*) of contracting marriage.
- Can 1550 § 2: The following are considered incapable (*incapax*) as witnesses in a trial:
- 1° the parties in the case or those who stand for the parties at the trial, the judge and the judge's assistants, the advocate, and others who assist or have assisted the parties in the same case;
 - 2° priests regarding all matters which they have come to know from sacramental confession.
- Can. 1717: During the preliminary investigation the imputability (*imputabilitas*) of the accused is to be investigated, too.

Testing one's psychical mind without the person's consent may lead to conflicts of the general spiritual freedom of the Christ's Faithful and the forced legal system. As it is written in Can. 220: "No one is permitted to harm illegitimately the good reputation which a person possesses or to injure the right of any person to protect his or her privacy". Pope Pius XII³ was one of the first who explicitly spoke of the person's right not to have his conscience (neither moral nor psychological) violated.

The Sacred Congregation of the Holy Office on the 2nd of July 1961 in a *monitum* stated: Priests and religious of either sex are not to undergo psychoanalytic examinations unless the Ordinary himself permits it for a grave reason.⁴

The Secretary of the State issued a letter dated 6 August 1976⁵ to all the Pontifical Representatives regarding the use of psychological testing; outlining the Church's teaching on the use of psychological testing: (1) It is not licit for

² These two canons are valid for the members of the Secular Institutes and of the Societies Apostolic Life.

³ PIUS XII, *Allocution to the 13th Annual Conference of the International Society of Applied Psychology*, 276.

⁴ S.C. S. OFFICII, *Monitum „Cum copertum”*: AAS 53 (1961) 571.

⁵ SECRETARIAT OF STATE, *Letter of 6 August 1976*, Prot. no. 311157.

anyone to enter into the psychological or moral intimacy of a person without having obtained that person's absolutely free consent. (2) The psychologist must not reveal to a third party the knowledge which he may arrived at concerning the interested party's psychological or moral intimate life.⁶

In Penal Law, Can. 1321 § 1 prescribes: "No one is punished unless the external violation of a law or precept, committed by the person, is *gravely imputable* by reason of malice or negligence." This sentence somehow alters the basic definition of presumption of innocence⁷ in the sense of the common law tradition, but does not alter it completely. The rule, that the prosecution must do the work of proving the guilt of the alleged offender beyond the reasonable doubt is somehow changed. The presumption of imputability means concretely that the alleged offender, the passive subject of the penalty⁸ has the burden of proving his lack of imputability.

This imputability is one of the most important conditions in connection with the application or non-application of a penalty. It belongs to the subjective side of the penal law, which means it affects the offender's personality, not the delict (objective side) and not the law or precept (legal side).⁹ In the Canonical Penal system the "objective responsibility" by itself cannot be the sole basis for punishment. There must be always both moral¹⁰ and judicial imputability¹¹. In addition, penal imputability and habitual use of reason must also be present.¹² Pope Pius XII explained clearly the principle of a penal law, which presupposes the guiltiness of the offender, at least that the offender was imputable at the time of the delict. In penal law causality and the resultant effect are only imputable if accompanied by culpability. If the imputability cannot be proven the old *maxima* "*in dubio pro reo*" comes into force. To prevent this misunderstanding basically the imputability is to be presumed and the contrary has to be proven. It is very important to keep in mind that the presumability is stronger than the possibility. If somebody is *possibly* imputable, that is not proven at all. If he is *presumed* to be imputable, his guilt is not proven but the law presumes his guiltiness, and the contrary is to be proven.

⁶ MACDONALD, S., *The Use of Psychological Testing in Light of Graviora delicta Cases*, in DUGAN, P. (ed.), *Advocacy Vademecum*, Montréal 2006. 24.

⁷ *Praesumptio iuris sed non de iure*.

⁸ DE PAOLIS, V. – CITO, D., *Le sanzioni nella Chiesa, Commento al Codice di diritto Canonico Libro VI*, Città del Vaticano 2001.² 137.

⁹ BEAL, J. P. – CORIDEN, J. A. – GREEN, T. J. (ed.), *New Commentary on the Code of Canon Law*, New York-Mahwah 2000. 1540 (GREEN, T. J.).

¹⁰ Although the expression moral "imputability" is not used any more in the present Code, cf. *Communicationes* 8 (1976) 175. The new expression is "graviter".

¹¹ OTADUY, J. – VIANA, A. – SEDANO, J., *Diccionario General de Derecho Canónico*, IV. Pamplona 2012. 462 (SANTOS DIEZ, J. L.).

¹² MARZOA, Á. – MIRAS, J. – RODRÍGUEZ-OCAÑA, R. (ed.), *Exegetical Commentary on the Code of Canon Law*, Montreal – Chicago IL. 2004. IV/1. 264 (MARZOA, Á.).

Imputability means that the person intended to do what he did, but if any doubt is raised then that doubt has to be resolved, for the tribunal must arrive at moral certitude to make a judgement of guilt, i.e. the full imputability or the lack of total imputability and release of the accused. And this is precisely the form that the presumption of imputability takes in the canonical trial: it is a direction in the law itself for the tribunal that it must find a person non imputable only if it has acquired moral certitude on that point.

Presumption means, that if the external act has been shown to be the accused's act, an actual proof is not required that the accused person was perfectly "*compos mentis*" at the time of the delict, but it is presumed that the act results from a deliberate intention or negligence; "*nisi aliud appareat*" – "unless it appears otherwise".

On the other hand, only the lack of imputability is to be proven, not the lack of guiltiness, i.e. the innocence. Everybody is considered innocent until the contrary is proven, and everybody is to be considered imputable until the contrary is proven.

The presumption of imputability is operative for an external violation whenever malice or culpability is present. Imputability, according Black's Law Dictionary from 1991: is "the state or condition rendering one chargeable for an act; liability or responsibility for conduct or omission."

The § 3 of the same canon speaks about the presumption of imputability if an external violation of a law happens, whether of *dolus*, or possibly even *culpa*. This requirement is different than the CIC (1917), which said in Can. 2199: "Imputability of a delict depends on the *dolus* of the offender or on his fault, in ignorance of the violation of the law or failure with regard to due diligence; therefore all causes that can increase, decrease, or remove *dolus* or culpability likewise increase, decrease, or remove imputability of the delict."¹³

In the next canon (CIC [1917] Can. 2200) it is explained more precisely: § 1 "(Here) *dolus* is the deliberate will to violate the law and is countered on the part of the intellect by a lack of knowledge, and on the part of the will by a lack of freedom" § 2: "Positing an external violation of the law, *dolus* in the external forum is presumed until the contrary is proven."¹⁴ According to other words: *voluntas criminiosa in violationem legis deliberate directa*; which means that the breaking of the law is a *voluntary* act – independently of the psychological conditions of the offender.

¹³ CIC (1917) Can. 2199 – Imputabilitas delicti pendet ex dolo delinquentis vel ex eiusdem culpa in ignorantia legis violatae aut in omissione debitae diligentiae; quare omnes causae quae augent, minuunt, tollunt dolum aut culpam, eo ipso augent, minuunt, tollunt delicti imputabilitatem.

¹⁴ CIC (1917) Can. 2200 – § 1. Dolus heic est deliberata voluntas violandi legem, eique opponitur ex parte intellectus defectus cognitionis et ex parte voluntatis defectus libertatis. – § 2. Posita externa legis violatione, dolus in foro externo praesumitur, donec contrarium probetur.

The presumption of *dolus* was changed right at the beginning of the revision of the code, as it can be read in the first version of the revision *Sanctionibus*¹⁵ c. 10: not the *dolus*, but the imputability is presumed. This means that there is no need to prove the imputability, as there is no need to prove the validity of a marriage: the contrary is to be proven in a penal case, i.e. the lack of imputability.

When it has been proven that somebody has committed a delict, the presumption of law is that the external violation of the law is imputable, which means the delinquent acted with knowledge and freedom. Usually presumption of law is overcome by proof to the contrary, but in this case even if “it appears otherwise”.¹⁶ As the penal law is to be interpreted benignly, the judge or ordinary should not attribute too easily criminal intent to the alleged offender.¹⁷

The intellectual aspect of committing a delict consists of two parts: the cognition and knowledge of the law violated¹⁸, in other words the punishability of the delict or the applicability of a penalty are not constitutive elements of a delict.¹⁹ The one who commits a delict may not be aware of committing a delict and/or may not be subject to the punishment. Both criteria may be outside of his fault: not being able to recognize the act as a crime, or not being able to be punished due to any reasons.

The mere fact that somebody has broken the law does not necessarily mean that a delict has been committed. There must also be grave juridical imputability, rooted primarily in a free and deliberate intent to violate the law.²⁰

Imputability is one's act that may or may not have the quality of imputability. The basis on which one's acts are imputed to oneself in penal law may in principle be either malice or negligence (CIC Can. 1321 § 1²¹), but in virtue of Can. 1321 § 2 malice must be present unless the penal law or precept in question stipulates that negligence suffices, as e.g., in Can. 1321 § 3: “where there has been an external violation, imputability is presumed” is to say that if a person does something that violates a law or a precept, it is presumed that his or her act result from a deliberate intention or (in a proper case) from his or her negligence. When the words “unless it appears otherwise” are added, the possibility of rebutting this presumption is given.

¹⁵ PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, *Schema generale de delictis et poenis*, Typis Poliglottis Vaticanis 1970.

¹⁶ WOESTMAN, W. H., *Ecclesiastical Sanctions and the Penal Process*, Ottawa 2000. 24, fn. 14.

¹⁷ BEAL, J. P. – CORIDEN, J. A. – GREEN, T. J. (ed.), *New Commentary*, 1541 (GREEN, T. J.).

¹⁸ DE PAOLIS, V. – CITO, D., *Le sanzioni nella Chiesa*, 139.

¹⁹ CAPPELLO, F. M., *Summa Iuris Canonici*, III: *De Processibus, Delictis et Poenis*, Roma 1955. 483.

²⁰ BEAL, J. P. – CORIDEN, J. A. – GREEN, T. J. (ed.), *New Commentary*, 1540 (GREEN, T. J.).

²¹ CIC Can. 1321 – § 1. Nemo punitur, nisi externa legis vel praecepti violatio, ab eo commissa, sit gravior imputabilis ex dolo vel ex culpa.

The difference between the CIC (1917) and CIC (1983) became very clear right at the beginning of the Revision of the Code.²²

The imputability, which is not automatically a juridical constitutive element of a delict²³ must be free and deliberate. Can. 1322 is clear about this question: “Those who habitually lack the use of reason are considered to be incapable of a delict, even if they violated a law or precept while seemingly sane.” These people are incapable of responsibility, they are incompetent (*non sui compos*) and akin to infants as Can. 99 writes. This canon does not state that these persons are incapable of performing human acts²⁴ or cannot be punished (*nulli poena est obnoxiosa*) but are incapable of a delict (*delicti incapaces*).²⁵ On the other hand the majors (those are over 18 years of age) are considered basically fully responsible for their deeds. This is only a *praesumptio iuris*, which is supposed to be valid “*donec contrarium probetur*”. Studying this question from the other side: even all those minors and infants, who are below the prescribed age are considered as *non sui compos* though they may be mature enough for special juridical acts.

“Whoever habitually lacks the use of reason is considered not responsible for oneself (*non sui compos*) and is equated with infants.” According to Can. 97 § 2: “A minor before the completion of the seventh year is called an infant and is considered not responsible for oneself (*non sui compos*).” These two canons define who are considered as absolutely not responsible for their deeds. These are *praesumptiones iuris et de iure*, i.e. the contrary cannot be proven.²⁶ Altering illnesses might be schizophrenia, paranoia, maniac (or bipolar) depression, etc. Canon 1322 deals with the most radical situation: the insane person or the one who is habitually deprived of the use of reason. It does not state a refutable legal presumption. Rather, the person habitually deprived of the use of reason is viewed as incapable of a delict. Such a person is not in possession of his or her faculties and hence cannot function freely and deliberately.²⁷ Even if they appeared rational at the time of the offence, they had the so called *lucidum intervallum*, a moment of episodic lucidity, no penalty can be imposed, the community puts no burden on the insane.²⁸ This provision of law does not make a judgement concerning whether or not the person has morally sinned or not, just

²² *Communicationes* 2 (1970) 103.

²³ DE PAOLIS, V. – CITO, D., *Le sanzioni nella Chiesa*, 138.

²⁴ MARZOA, Á. – MIRAS, J. – RODRÍGUEZ-OCAÑA, R. (ed.), *Exegetical Commentary*, IV/1. 276 (MARZOA, Á.).

²⁵ CALABRESE, A., *Diritto penale canonico*, Città del Vaticano 1996. 51.

²⁶ OTADUY, J. – VIANA, A. – SEDANO, J., *Diccionario General de Derecho Canónico*, IV. 463 (SANTOS DIEZ, J. L.).

²⁷ BEAL, J. P. – CORIDEN, J. A. – GREEN, T. J. (ed.), *New Commentary*, 1541 (GREEN, T. J.).

²⁸ CALABRESE, A., *Diritto penale canonico*, 51.

concerns the juridical punishability; the responsibility of sin is on the internal forum of God.

The burden of proof rests with the perpetrator of the violator, if he was imputable or not, because the imputability is presumed. Actually, if he is habitually not imputable, habitually lacks the use of reason, it may be difficult for him to prove that he was not imputable. This is the duty of the lawyers and experts and the decision is made by the judge or the ordinary.

The burden of persuasion, i.e. of proving guilt beyond reasonable doubt, may be relieved on the evidential burden: we have seen one way in which this can be seen, i.e. when it has been shown that the accused has done an act that is in violation of the law, the evidential burden shifts to the accused to show by evidence how imputability may be lacking. We may say in fact with justice of a “psychical presumption of imputability” in common law that can be rebutted by the accused bringing forward evidence *nisi aliter appareat*. This canon does not deal with those persons who *so completely* lack the use of reason that he or she could not be thought at some time to be able to act lucidly. In such lucid cases their acts could be morally imputable to them.²⁹

Dolus seems to presume imputability, because it alters the *voluntas*, taking it to another level, with liberal and conscient act against a law.³⁰ The lack of imputability can be temporal or perpetual, full or partial. The previous canon deals with not only the perpetual lack of imputability, considering it as incapacity, because it mentions the habitual lack of the use of reason with some lucid intervals, where the person’s imputability could have been sound.

Canon 1323 deals with various violators of the law who are normally in possession of their faculties. This canon lists those exempting circumstances which can basically alter the imputability. If the act of the offender was so much modified by external factors (diminished) that his act was not an *actus humanus* but merely an *actus hominis*, the offender cannot be punished.

The Code of Canon Law articulates various factors influencing imputability, some within an individual’s control (e.g., culpable drunkenness) and others beyond such control (e.g., grave fear).³¹ In order to be guilty of an offense the person must have performed a human act, i.e. knowingly and willingly violated the law, either by doing something forbidden or by omitting something commanded by a penal law or percept. The degree of extent of the person’s knowledge and freedom in acting affects the individual’s guilt; i.e. moral responsibility or imputability, even psychical imputability. The present Code distinguishes between

²⁹ MARZOA, Á. – MIRAS, J. – RODRÍGUEZ-OCAÑA, R. (ed.), *Exegetical Commentary*, IV/1. 275 (MARZOA, Á.).

³⁰ DE PAOLIS, V. – CITO, D., *Le sanzioni nella Chiesa*, 139.

³¹ BEAL, J. P. – CORIDEN, J. A. – GREEN, T. J. (ed.), *New Commentary*, 1540 (GREEN, T. J.).

imputability “by reason of malice or by reason of culpability”. The importance of this distinction appears in this canon.

In Canon 1323 seven qualifiers are identified which show when someone who has violated a law or precept is not “liable/subject” (*obnoxious*) to a penalty. This is distinct from the previous canon (c. 1322) which provided for the habitually insane. These factors remove the imputability, prevent the imposition of a penalty, but the delict is committed. In these cases the imputability may be limited because of diminished freedom, or the lack of awareness of the consequences of behavior. The lack of imputability in the following cases is temporal, but full. The followings are not subject to penalty:

1) A person who has not yet completed the sixteenth year of age is not subject to penalty. Although the age, as a simple number does not automatically mitigates the imputability of the offender, the law has to set the limit of the presumed imputability. This limit in the penal law is 16 years of age in the Latin Code and 14 in the Eastern Code. We cannot say that somebody under 16 is not responsible for their deeds, or cannot make a decision deliberately, or cannot be mature enough, but in this case the penal law considers those under 16 as *quasi* infants (although this word is not used in the Code), and renders no penalties for them. On the other hand, a good question may appear: a 15-year-old girl may contract marriage³², so the Code considers her as a person, who can make a lifetime decision, accept all those rights and obligations which come from the marriage, but she cannot be punished for a delict, even she committed it deliberately and fully aware of all consequences, for example: abortion. So, Matrimonial law considers her as an adult with complete use of reason, but Penal law considers her as an infant, with no imputability. On the other hand, a higher age (e.g., over 80-90 years) does not appear in the penal system as a diminishing or exempting category per se. Although if the lack of use of reason is caused by age, this circumstance is to be taken into consideration.

2) A person who without negligence was ignorant that he or she violated a law or precept; inadvertence and error are equivalent to ignorance; If by no fault on the part of the person there is present: Ignorance: the lack of knowledge that the action violates a law or precept, Error: a false judgement about the matter at hand; or Inadvertence: the lack of attention to a matter, the perpetrator cannot be punished. Canon 15 § 2 prescribes: “Ignorance or error about a law, a penalty, a fact concerning oneself, or a notorious fact concerning another is not presumed (...)”. When a delict is committed ignorance, inadvertence and error are not presumed. If the person was ignorant, inadvertent or erred, this fact is to be proven. These three factors may be caused by psychical circum-

³² CIC Can. 1083 – § 1. A man before he has completed his sixteenth year of age and a woman before she has completed her fourteenth year of age cannot enter into a valid marriage.

stances. A notoriously discard man may fall under this category, if he does not habitually lack the use of reason, but his behavior or psychical capacity is limited. Ignorance or error may cause a marriage³³ or any juridical act³⁴ invalid.

3) A person who acted due to physical force or a chance occurrence which the person could not foresee or, if foreseen, avoid.³⁵ If the person could not foresee the outcome of his deed, the subjective element is totally absent from the offense, leaving only psychical imputability without moral imputability.³⁶

4) A person who acted coerced by grave fear³⁷, even if only relatively grave, or due to necessity or grave inconvenience.³⁸ Both the physical force and the chance occurrence or grave fear can alter the personality, limit the freedom, at least for that very moment of the act. We may imagine a situation where the person is completely shocked by something, goes blank and he does not even know what he is doing or cannot control his acts properly. If he is panicking, whether there is a reasonable cause for the panic or not, the person cannot control his deeds, his imputability is limited, and maybe not only limited but lifted, so because of psychical reasons he is not completely imputable and cannot be punished. The fear can be absolutely or relatively grave. If it is absolutely grave, no one can resist; if it is relatively grave it may be grave only for a weaker person. In both cases the canon accepts the fear as grave.³⁹ There is only one exception to this canon: the offender can be punished if the act he committed is intrinsically evil or tends to the harm of souls, but even in such cases the punishability is limited.

5) A person who acted with due moderation against an unjust aggressor for the sake of legitimate self-defense or defense of another, cannot be punished. Everybody has the right for self-defense and an obligation to protect the innocents, but not without limits. As the Bible writes: "Eye for an eye and tooth for a tooth."⁴⁰ This ancient proverb, the so called *ius talionis*, is not as brutal as it

³³ CIC Cann. 1096 § 2; 1097.

³⁴ CIC Can. 126.

³⁵ As it is already written in the Roman Law: "maioris rei impetus qui repelli non potest" (Dig. 4.2.2).

³⁶ MARZOA, Á. – MIRAS, J. – RODRÍGUEZ-OCAÑA, R. (ed.), *Exegetical Commentary*, IV/1. 281 (MARZOA, Á.).

³⁷ Fear (*timor*) according to Ulpian: *instantis vel futuri periculi causa mentis trepidatio* (Dig. 4.2.1).

³⁸ Physical force and fear may render a juridical act invalid; see: CIC Can. 125 § 1. An act placed out of force inflicted on a person from without, which the person was not able to resist in any way, is considered as never to have taken place. § 2. An act placed out of grave fear, unjustly inflicted, or out of malice is valid unless the law provides otherwise. It can be rescinded, however, through the sentence of a judge, either at the instance of the injured party or of the party's successors in law, or ex officio.

³⁹ CALABRESE, A., *Diritto penale canonico*, 55.

⁴⁰ Ex 21: 24.

seems. Actually, this is a limitation: no one is allowed to ask for a revenge greater than his damage was. When this moderation is not stepped over, the defense is just. Anyhow this case is very rare in Canon Law. We may say that it can be connected only to three canons. Canon 1370 writes: physical attack against the pope or bishop may be a self-defense, but not against a priest or a religious, because in these latter cases the physical attack is canonically punishable only if the physical force is used against the cleric or religious out of contempt for the faith, the Church, ecclesiastical power, or the ministry, which cannot be connected to unjust aggression. According to canon 1395 § 2 a cleric may commit an offense against the sixth commandment of the Decalogue by force, the victim may defend himself or herself, as this is considered as an unjust aggression, too. The most notable canon connected to this point is Can. 1397: "A person who commits a homicide or who kidnaps, detains, mutilates, or gravely wounds a person by force or fraud" commits a canonical delict, and those who intend to protect themselves, are acting legally and are not subject to any penalties. This self-defense case is very similar to the previous two circumstances: the victim of the aggression becomes an offender, but because of the attack he or she can panic, lose self-control and the psychological imputability is limited, so penalty may not be applied. (I skip here the nr. 6 the "temporary loss of use of reason, because I want to explain it in a different way).

7) A person who without negligence thought that one of the circumstances mentioned in nn. 4 or 5 (grave fear or self-defense) was present cannot be punished. In this Canon the legislator fulfills the purpose of mitigation and benignity or gives another example of delicate respect for human dignity and consequently extra sensitivity in appreciating the subjective element of the offense. He grants exempting effects to mistaken but non-culpable thinking by the person committing the delict.⁴¹

In all these cases the burden of proof rests with the offender, if he or she had lacked the imputability at the time of committing the delict.

The following canon, i.e. 1324, lists those factors which diminish the imputability. The lack of imputability in the following cases is temporal, and only partial. Distinct from the previous canon which established when a person is not subject to a penalty, this canon establishes the occasions when imputability is mitigated or diminished. This canon instructs that nonetheless, some type of penalty must be applied, or substituted by a penance. The circumstances here identified largely parallel to Canon 1323, here the offender's decision-making process is only partially impaired. There is some accountability for one's ac-

⁴¹ MARZO, Á. – MIRAS, J. – RODRÍGUEZ-OCAÑA, R. (ed.), *Exegetical Commentary*, IV/1. 284 (MARZO, Á.).

tions, however diminished; in some cases, while freedom may be limited, it is not totally absent.

1) The punishment of a person who had only the imperfect use of reason at the time of the delict is to be tempered. The person is punishable, but the punishment is to be diminished or substituted. Who completely or habitually lacks the use of reason is not able to commit a delict. Who has the use of reason but imperfectly, so his imputability is not total, is to be punished with a lighter penalty. In such a case the offender's personal responsibility is reduced, but not eliminated. This may happen when someone suffers from some kind of mental illness or developmental disorder.⁴² (Nr. 2. will be skipped again and explained later on).

2) [Nr. 3] Acting from grave heat of passion which did not precede and hinder all deliberation of mind and consent of will and provided that the passion itself had not been stimulated or fostered voluntarily is an extenuate circumstance, too. Grave heat of passion (such as love, hate, desire, aversion, delight, sadness, hope, boldness, desperation, fear, anger or irascible appetite) can limit the imputability. Its effect upon imputability depends upon whether it is culpable or inculpable.⁴³ In such cases the person does not act freely, his thoughts and will is under the influence of the heat or passion. If the passion is deliberately stimulated and nourished becomes an aggravating circumstance. Number 4-5-6 and 8 are almost the same as the parallel points in Canon 1323, so those explained there are valid here, too.

3) [Nr. 7] If a person acts against someone who gravely and unjustly provoked him or her, his offence is to be punished with a lesser punishment. This is similar to the self-defense, just without any physical harm or damage. Such provocation attenuates the imputability of the offender and the penalty for the violence.

4) [Nr. 9] The fact that a person without negligence did not know that a penalty was attached to a law or precept, may not affect the psychological imputability. Contrary to Can. 1323, nr. 2, the offender does know that he or she is going to violate a divine or ecclesiastical law or precept, just he or she does not know about the punishment attached to the law or precept.

5) [Nr. 10] If the offence is committed by a person who acted without full imputability provided that the imputability was grave, can be punished with a less severe penalty. Similarly to Can. 1323, nr. 7 the Legislator provides another diminishing circumstance for those who have grave but not full imputability at the time of committing the crime. This partial lack of imputability can be tem-

⁴² WOESTMAN, W. H., *Ecclesiastical Sanctions and the Penal Process*, 32.

⁴³ MARZO, A. – MIRAS, J. – RODRÍGUEZ-OCAÑA, R. (ed.), *Exegetical Commentary*, IV/1. 289 (MARZO, A.).

poral and perpetual, too. It is similar to those cases when somebody acts under any drug or alcohol influence, which limits his imputability.

Now let's see this case when somebody at the time of acting lacks the use of reason because of some transitory mental disturbance⁴⁴ such as influence of drug, alcohol or any other material which makes the person to lack the use of reason.

The lack of the use of reason can be temporal or perpetual. If it is perpetual and grave, the person according to nr. 6 of Can. 1322 cannot commit any crime, especially if he is committing the crime under involuntarily drunkenness.⁴⁵ This is somehow similar to Can. 1095 nr. 1, which states that the person, who lacks the sufficient use of reason, is incapable of contracting marriage. This can be temporal and perpetual, too.

The temporal lack of the use of reason may be caused by drug, alcohol or some kind of illness, e.g., lunatics, psychical unevenness of temper, depression which may cause panic-disorders, mental or emotional disorders, epilepsy, hysteria, pathological alcohol-intoxication, partial amnesia, etc. In these cases the person loses the self-control and his imputability. If the lack of use of reason is caused by an illness, the person is not responsible for his acts because he cannot do anything to avoid it (provided that he uses the necessary treatments). If the person acts while he is unconscious, or the offence happened while he was unconscious the delict is not imputable for him, because he is out of control.⁴⁶ The question is: what caused the loose of control? Is he responsible for losing the control or not?

Canon 2229 § 3 °2 of the Code of 1917 wrote: Drunkenness, the omission of due care feeble-mindedness and heat of passion are not factors that excuse from *latae sententiae* penalties provided that there is still grave fault, notwithstanding the diminished imputability. In case of consuming drug or alcohol, the psychical imputability becomes limited or can even completely cease, but the punishability may vary. The person who drinks alcohol and loses the self-control and becomes imputable and later being under the influence commits a crime is not automatically responsible for the offence because although the drinking was voluntary, the crime-committing was not. There is no *post hoc ergo propter hoc* relation between the drinking and the crime.

The second case: If the person drinks alcohol and knows that this will weaken his will but he deliberately drinks and commits a crime, he is responsible, al-

⁴⁴ MARZOA, Á. – MIRAS, J. – RODRÍGUEZ-OCAÑA, R. (ed.), *Exegetical Commentary*, IV/1. 284 (MARZOA, Á.).

⁴⁵ BEAL, J. P. – CORIDEN, J. A. – GREEN, T. J. (ed.), *New Commentary*, 1543 (GREEN, T. J.).

⁴⁶ CALABRESE, A., *Diritto penale canonico*, Città del Vaticano 1996. 52.

though his psychical imputability is limited. In this case we can find the relation between the alcohol consumption and the offence. If the lack of the use of reason is culpable, meaning, directly intended or not avoided if avoidable, it does sufficient imputability of the delinquent act committed in this state, although it may be diminished.⁴⁷

In the third case when the person drinks alcohol just to be brave enough to commit a crime, which he would not commit while he is sober although his imputability is limited, he is fully responsible for his deed. As Can. 1325 says: “drunkenness or other disturbances of mind cannot be considered if they are sought deliberately in order to commit or excuse a delict”. Canon 1325 precludes certain offenders from deliberately taking advantage of some of the previously mentioned imputability-exempting or mitigating factors to exclude themselves from penal imputability, i.e. to be punished.⁴⁸ In such a case, for example when the person was unaware and somebody intoxicated him and he lost his self-control completely, and committed a crime is not responsible for his deed because he acted involuntarily as he was not imputable psychically.

In several cases it may be problematic to prove if the offender was out of control because of alcohol, drug or any temporal mental illness, if these all were temporal. If the crime happened only once, we may say that this case was an “only once a lifetime” occasion, we have to say that he was psychically not imputable, and the accused is to be set free. But if he has committed the same or similar crime several times and wants to defend himself always with the lack of imputability we have to be at least suspicious and accept the presumption of the Canon law and not the statement of the offender, even it is supported by any evidences. If a doubt of imputability is raised by the evidence, the prosecution does not have to dispel it.

In case of the positive outcome of a Preliminary Investigation shows the accused guilty, the ordinary has to decide to start a penal procedure or not, and even if the procedure is completed the ordinary or judge has to decide if any penalty is to imposed or not. Although in c. 1341 imputability is not mentioned, this is evident from the canonical penal system, if the imputability is limited the ordinary is not obliged, or may say is forbidden to start a penal process or apply any penalty.

If he starts the process, he or the judge must judge the facts: a presumption is not a fact, though the presumption of imputability cannot be judged automatically, but as this is a *presumptio iuris*, if the contrary cannot be proven, the imputability is to be taken as granted.

⁴⁷ MARZOA, Á. – MIRAS, J. – RODRÍGUEZ-OCAÑA, R. (ed.), *Exegetical Commentary*, IV/1. 284 (MARZOA, Á.).

⁴⁸ BEAL, J. P. – CORIDEN, J. A. – GREEN, T. J. (ed.), *New Commentary*, 1545 (GREEN, T. J.).

As in these cases above we could see, the accused has to prove his non-imputability. If he cannot present enough evidence whatever source to raise at least a doubt in the court to show his lack of imputability, he is found guilty, but if he can raise the doubt about the truth of the presumption of his psychical imputability, he may be judged as innocent, or, at least not punishable. In the face of a doubt the presumption remains, and the quest for the truth must continue.

Szabolcs Anzelm SZUROMI, O.Praem.

**HISTORICAL DEVELOPMENT
OF THE AGGRAVATING AND EXTENUATING CIRCUMSTANCES
IN THE CANONICAL PENAL LAW***

I. THE ORIGINAL LEGAL – CANONICAL – CHARACTER OF THE EXTENUATING CIRCUMSTANCES; II. THE “FONTES FORMALES” AND THE PRIMARY AUTHORS; III. THE CANONICAL COLLECTIONS AND THEIR CONTENTS; IV. CATEGORIES OF THE EXTENUATING AND AGGRAVATING CIRCUMSTANCES, 1. *Extenuating circumstances* (De causis quae minuunt delictum), 2. *Aggravating circumstances* (De causis quae dolum augent); CONCLUSION

“Propositis elementis imputabilitatis, scilicet dolo vel culpa, exponuntur natura et influxus causarum ex quibus dilectum obiective vel subiective oritur, tollitur, minuitur aut augetur; dein gradus imputabilitatis dilecti in complicitate.”¹ As Arthur VERMEERSCH and Joseph CREUSEN summarize the imputability of delicts. If we like to analyze the historical development of the aggravating and extenuating circumstances within the canonical penal law system, we must focus at least four essential elements: 1) the original legal – canonical – character of the extenuating circumstances as compared with the modern legal theory; 2) the “fontes formales” of this field of the canonical penal concept and the primary authors of them; 3) the particular role of the papal legislation and the very clear contents of the canonical collections – including the pre-Gratian- and the Gratian’ Collection, moreover the contents of the *Corpus iuris canonici* –; 4) and finally the concrete list of the aggravating and extenuating circumstances, never forgetting that the original designation within the canonical terminology used “de causis quae minuunt delictum”² and “de causis quae dolum augent”³ technical terms for these two fields.

* This article was written in the *St. Michael’s Abbey of the Norbertine Fathers* (Orange, CA), in the *Bibliothèque Municipale de Toulouse*, and at the *Universidad de Las Palmas de Gran Canaria*. It was presented at the *XIXth International Canon Law Conference* of the Pázmány Péter Catholic University, Canon Law Institute “ad instar facultatis” (Budapest, February 13th 2017). This publication is supported by the *Fundación Derecho y Europa* (Coruña, Spain) and by the KAP17-63018-3.6-JÁK project.

¹ VERMEERSCH, A. – CREUSEN, J, *Epitome iuris canonici cum commentariis ad scholas et ad usum privatum*, III. Brugis–Bruxellis 1925.² 187.

² VERMEERSCH, A. – CREUSEN, J, *Epitome iuris canonici*, III. 191.

³ VERMEERSCH, A. – CREUSEN, J, *Epitome iuris canonici*, III. 192.

I. THE ORIGINAL LEGAL – CANONICAL – CHARACTER
OF THE EXTENUATING CIRCUMSTANCES

In order to define the culpability regarding a concrete penalized act, the Church – but even the civil authority within a legal penal process – from the beginning of the developed jurisprudence – deliberated the juridical-, subjective-, and objective- aspects of the concrete crime (*crimen*); within the Church even the aspects of peccancy (*peccatum*).⁴ The meaning and interpretation of sin and crime touch such two fundamental questions which got always central position in the theoretical understanding the daily life of any form of human society and theory on the close relation between morality and law. Peter Card. Erdő was the one who has recently summarized in detailed form in 2014 a historical and current canonical analysis of the categories of sin and crime, expressing the inseparability of these two principles in the life of the human society in any historical epoch, pointing out the strong bond of these categories to the peculiarities of morality and law (*Il peccato e il delitto. La relazione tra due concetti fondamentali alla luce del diritto canonico*)⁵. This mentioned overview makes quite clear, that if we like to understand the concept of the old law on different characters of the extenuating or aggravating circumstances, we must focus on subject of the crime⁶, because the delict (*delictum – crimen*) and the sin (*peccatum*) are inseparable in the canonical penal system, and this always assuming the moral capacity of the person. Here arise categories of intention (*dolus*), inadvertence (*culpa – negligentia*), and the ignorance (*ignorantia*).⁷

Regarding the “intention”, the *Corpus iuris canonici*⁸ used several technical terms⁹, depending on the act: *animus seu voluntas, propositum, industria, deliberatio, consultum, malitia, fraus, and nequitia*. This long list had been supplied by Pope Pius IX in 1869 with the expression of *scientia, audacia, and praesumptio* in his apostolic constitution.¹⁰

Considering the perpetrator of canonical penalized act, the old ecclesiastical sources – back to the 4th century – had built their argumentation on three important pillars: 1) whether the perpetrator has capacity to realize any crime or not;

⁴ BÁNK, J., *Kánoni Jog*, II. Budapest 1963. 669.

⁵ ERDŐ, P., *Il peccato e il delitto. La relazione tra due concetti fondamentali alla luce del diritto canonico* (Pontificia Università della Santa Croce; Monografie Giuridiche 44), Milano 2014.

⁶ BÁNK, J., *Kánoni Jog*, II. 673–674.

⁷ SZUROMI, SZ. A., A „*peccatum*” és a „*vitium*” eltérő megítélése a kánonjogi források tükrében, in *Kánonjog* 17 (2015) 59–70.

⁸ ERDŐ, P., *Storia delle Fonti del Diritto Canonico* (Istituto di Diritto Canonico San Pio X; Manuali 2), Venezia 2008. 129.

⁹ MICHIELS, G., *De delictis et poenis*, I. Parisiis–Tornaci–Romae 1961. 102–103. PIGHIN, B. F., *Diritto penale canonico* (Istituto di Diritto Canonico san Pio X, Manuali 3), Venezia 2008. 34–35.

¹⁰ BÁNK, J., *Kánoni Jog*, II. 675.

2) whether the capable perpetrator's act was realized with any releasing circumstances (*eximitur a poena*) or not; 3) there were deliberated those circumstances which could augment (*aggravatio*) the act of the perpetrator. Among these three principals we cannot find the so called extenuating circumstances. Nevertheless, it does not mean that this category did not exist even from the most important patristic sources, particularly in St. Augustine's writings. It shows only, that the interpreting concept had differed from the system of the modern penal structure. We could see a long list of concrete examples of those characteristics of circumstances which were classified basically into eight categories, and these reduced the legal – or canonical – culpability of the concrete – penalized – acts. These supplementary circumstances had been derived from the releasing circumstances. Therefore, the extenuating circumstances were those characters of the penalized act, when – based on some objective-, subjective-, or juridical aspects – the releasing circumstances could not be complete. Based on this description we can understand the classical name of the extenuating circumstances, i.e. “de causis quae minuunt delictum” (those cases which reduce the delict).

II. THE “FONTES FORMALES” AND THE PRIMARY AUTHORS

Analyzing the principal sources of the canonical system with particular attention to the circumstances, psychical, physical conditions of the perpetrator and imputably of his action, we can find descriptions and definitions – beside our earliest sources, which are the Council of Elvira (around 300: Can. 4)¹¹, Council of Ancyra (314: Cann. 11 and 22) and Council of Neocaesarea (between 314 and 319, possibly in 315: Can. 6) in the writing of the most important classical patristic authors, namely St. Ambrose (†397), St. Augustine (†430), and St. Gregory the Great (†604). Turning our attention to the single sources, can be iden-

¹¹ SZUROMI, SZ. A., *A keleti egyházfegyelem befolyása a korai magyar zsinatokon*, in ERDŐ, P. (ed.), *Tanulmányok a magyarországi egyházjog középkori történetéről* (Bibliotheca Instituti Postgradualis Iuris Canonici Universitatis Catholicae de Petro Pázmány nominatae III/3), Budapest 2002. 143-153. Concerning the contents of the Council of Elvira's text, several scholarly opinions have arisen because the various manuscript traditions of its acts. Based on these considerations is possible that only the first 21 canons were issued by the original council and the further canons were added later by other Hispanic councils. See LAEUCHLI, S., *Sexuality and Power. The Emergence of Canon Law at the Synod of Elvira*, Philadelphia 1972. HESS, H., *The Early Development of Canon Law and the Council of Serdica*, Oxford 2002. 40–42. SOTOMAYOR, M. – BERDUGO, T., *Valoración de las actas*, in SOTOMAYOR, M. – URBIÑA, J. F. (ed.), *El Concilio de Elvira y su tiempo*, Granada 2005. 94–114. According to other opinion, the Council of Elvira could be only a collection of early Hispanic conciliar canons, cf. MEIGNE, M., *Concile ou collection d'Elvire*, in *Revue d'histoire ecclésiastique* 70 (1975) 361–387. MARTINEZ, S. J., *Nuevos concilios hispano-romanos de los siglos III y IV. La colección de Elvira*, Malaga 1987.

tified St. Ambrose, *Hexaameron* (I. 8), *De patriarchis* (I. 6), *De officiis ministrorum libri tres* (III. 10); St. Augustine, *De coniugiis adulternis libri duo* (I. 8-9, 11), *Contra Faustum* (XXII. 44), *Epistula* 47, *Epistula* 93, *Epistula* 173, *Sermo* 37, *Questionum in Heptateuchum Libri Septem* (II. 31–35; 84; IV. 15), *In Evangelium Ioannis tractatus centum viginti quatuor* (V. 12), *Contra duas epistolas Pelagianorum libri quatuor* (I. 10–17); Pope Gregory the Great letter to St. Augustine of Canterbury (†604), which letter was commented by Venerable Bede (†735) in his famous work *Historia Ecclesiastica Gentis Anglorum* (I. 25)¹², and *Registrum Gregorii* (IX. 36). We must indicate here those few Roman law sources which essentially influenced the concept of the Church on unjust actions (i.e. *iniuria*). Among them the most significant ones are Justinian's Digest 1.3; Digest 37.2, and Digest 48.19.¹³ The Dig. 48.19 is entirely dedicated to consideration of crimes and their juridical effect on the perpetrator.¹⁴

From the afore-mentioned list is quite clear that the strongest doctrinal and disciplinary basis for adjudicating the perpetrator's action is cited the most important works of St. Augustine. Obviously, we can identify further – primary – sources, from the Early- and the High Middle Ages, moreover from the modern time. Firstly must be mentioned here St. Isidor of Seville's (†636) essential work *Etymologiarum*¹⁵ which also has got important attention in the canonical interpretation of the perpetrator of canonical penalized acts. This influence had become extraordinary important for the composition of the *Decretum Gratiani*, wherein we can find several quotations from him in the field of imputably. Isidor frequently used Cicero's (†43 BC) writings to his descriptions who made also influence on the contents and technic of the *Decretum Gratiani*.¹⁶ His classifi-

¹² The best critical edition with annotated parallel Latin text and English translation is still the work of COLGRAVE, B. – MYNORS, R. A. B. (ed.), *Bede's Ecclesiastical History of the English People*, Oxford 1969.

¹³ Dig. 1.3.1: KRUEGER, P. – MOMMSEN, T. (ed.), *Digesta Iustiniani Augusti*, I–II. Berolini 1868–1870 (repr. Goldbach 2001; hereafter: MOMMSEN) I. 11; Dig. 1.3.41: MOMMSEN I. 14; Dig. 37.2: MOMMSEN II. 277; Dig. 48.19.1-2: MOMMSEN II. 845; Dig. 48.19.5-6: MOMMSEN II. 846; Dig. 48.19.8-9: MOMMSEN II. 847-848; Dig. 48.19.27-28: MOMMSEN II. 851-852; Dig. 48.19.38: MOMMSEN II. 853–854.

¹⁴ MOMMSEN II. 845-854; e.g., Dig. 48.19.1: (*Ulpianus*) Quotiens de delicto quaeritur, placuit non eam poenam subire quem debere, quam condicio eius admittit eo tempore, quo sententia de eo fertur, sed eam, quam sustineret, si eo tempore esset sententiam passus, cum deliquisset. Proinde si seruus crimen commiserit, deinde libertatem consecutus dicitur, eam poenam sustinere debet, quam sustineret, si tunc sententiam passus fuisset, cum deliquisset. Per contrarium quoque si in deteriore conditionem fuerit redactus, eam poenam subire eum oportebit, quam sustineret, si in conditione priore durasset. Generaliter placet, in legibus publicorum iudiciorum uel priuatorum criminum qui extra ordinem cognoscunt praefecti uel praesides ut eis, qui poenam pecuniariam egentes eludunt, coercionem extraordinariam inducant. MOMMSEN II. 845.

¹⁵ OROZ RETA, J. – MARCOS CASQUERO, M-A. – DIAZ Y DYAZ, M. C. (dir.), *San Isidoro de Sevilla, Etimologías* (Biblioteca de Autores Cristianos 433–434), I–II. Madrid 1993–1994.

¹⁶ Cf. LARRAINZAR, C., *La mención de Cicerón entre las «auctoritates» canónicas*, in *Revista Española de Derecho Canónico* 71 (2014) 93–118, especially 107–109.

cation, which is rooted basically in Roman law sources, enlightens how the canonical system became more close to this technic since that time when the *Decretum Gratiani* was composed.¹⁷ It has become part of the elementary canonical theory on law, preserving its “sacred” character.¹⁸

Naturally, we cannot forget the decisions and letters of Pope Nicolaus I (†867), Pope Urban II (1088–1099), Alexander III (1159–1181), Lucius III (1181–1185), Celestine III (1187–1191), Innocent III (1198–1216), Boniface VIII (1298–1303), Gregory IX (1227–1241) – particularly his letter to Pragh in 1227¹⁹ and his letter to Toledo in 1227²⁰ –, and Pope Sixtus IV (1471–1484). Among the general councils have to be listed the Fourth Lateran Council (1215), the Second Council of Lyon (1274), and eminently, the Council of Trent (1545–1563).

III. THE CANONICAL COLLECTIONS AND THEIR CONTENTS

The “panorama” of those collections which contain significant disciplinary material for interpretation the aggravating and extenuating circumstances in the canonical penal process is really wide, from the *Collectio Dionysio-Hadriana*²¹, through the *Decretales Pseudo-Isidorianae*²², the *Decretum Burchardi Wormatiensis*²³, the *Collectio Canonum Anselmi Lucensis*²⁴, the *Polycarpus*²⁵, until the

¹⁷ MEYER, CH. H. F., *Die Distinktionstechnik in der Kanonistik des 12. Jahrhunderts. Ein Beitrag zur Wissenschaftsgeschichte des Hochmittelalters* (Mediaevalia Lovaniensia I/XXIX), Leuven 2000.

¹⁸ Cf. *Etymologiarum* 5.8: OROZ RETA, J. – MARCOS CASQUERO, M-A. – DIAZ Y DÍAZ, M. C. (dir.), *San Isidoro de Sevilla, Etimologías*, II. 512.

¹⁹ POTTHAST, A. (ed.), *Regesta Pontificum Romanorum inde ab a. post Christum natum MCXCVIII ad a. MCCCIV*, I-II. Berlin 1875 (repr. Graz 1957; hereafter: POTTHAST), n. 9611.

²⁰ POTTHAST n. 9684.

²¹ ERDÖ, P., *Storia delle Fonti del Diritto Canonico*, 50–51. SZUROMI, SZ. A., *Pre-Gratian Medieval Canonical Collections – Texts, Manuscripts, Concepts* – (Aus Recht und Religion 18), Berlin 2014. 25.

²² KÉRY, L., *Canonical Collections of the Early Middle Ages (ca. 400–1140). A Bibliographical Guide to the Manuscripts and Literature* (History of Medieval Canon Law), Washington, D.C. 1999. 100–114. ERDÖ, P., *Storia delle Fonti del Diritto Canonico*, 81–83.

²³ HOFFMANN, H. – POKORNY, R., *Das Dekret des Bischofs Burchard von Worms. Textstufen – Frühe Verbreitung – Vorlagen* (MGH Hilfsmittel 12), München 1991. AUSTIN, G., *Shaping church law around the year 1000. The Decretum of Worms* (Church, Faith and Culture in the Medieval West), Aldershot 2009.

²⁴ SZUROMI, SZ. A., *Anselm of Lucca as a Canonist* (Adnotationes in Ius Canonicum 34), Frankfurt am Main 2006. SZUROMI, SZ. A., *Anselmo de Lucca [Collectio]*, in OTADUY, J. – VIANA, A. – SEDANO, J. (dir.), *Diccionario General de Derecho Canónico*, I. Pamplona 2012. 353–355.

²⁵ HORST, U., *Die Kanonensammlung „Polycarpus“ des Gregor von S. Grisogono. Quellen und Tendenzen* (MGH Hilfsmittel 5), München 1980. MOTTA, G., *Nouvi identificazioni nella collezione canonica della «Polycarpus»*, in *Aevum* 57 (1983) 232–244.

textual versions of St. Ivo of Chartres' canonical work.²⁶ However – without doubt – the crystalized form of composition of “fontes formales”, together with deliberated interpretation, took place in the *Decretum Gratiani* (1140)²⁷, which had been supplied with many further decretal letters and conciliar decisions, collected firstly in “compiationes”, and after into the *Liber Extra* (1234), *Liber Sextus* (1298), *Clementinae* (1317), *Extravagantes Iohannis XXII* (1325/1500), and *Extravagantes communes* (1500/1503), then supplied it with the decisions of the Council of Trient (1545–1563) and further papal and curial legislation. But we must remember here for the most important canonical auxiliary literature too, particularly the *Summa Rolandi* which first recension was written around 1150, and the final version of this *Summa* had been finished around 1164.²⁸ HUGUCCIO's *Summa* on the *Decretum Gratiani*, which was composed for 1188²⁹; the *Ordo Iudicialis* of TANCREDUS (†1234/1236).³⁰ *Summa Raimundi* (*Summa iuris canonici*)³¹, and BARTHOLOMEUS DE PISA, *Summa de casibus*, which widespread work had been composed for the year 1338.³² Finally, we cannot exclude that work which has made a most indispensable influence on the ecclesiastical trials, i.e. *Speculum Iudiciale* by GULIELMUS DURANTIS in 1271 (revised in 1286 and 1291)³³. This excellent work not only described every process at ecclesiastical tribunals, but also gave a very clear explanation when and how the tribunal could deliberate the aggravating and extenuating circumstances (together with brief definition of them).³⁴

²⁶ ERDŐ, P., *Storia delle Fonti del Diritto Canonico*, 98–100. SZUROMI, SZ. A., *From a reading book to a structuralized canonical collection – The Textual Development of the Ivonian Work* – (Aus Recht und Religion 14), Berlin 2010.

²⁷ LANDAU, P., *Gratian and the Decretum Gratiani*, in HARTMANN, W. – PENNINGTON, K. (ed.), *The History of Medieval Canon Law in the Classical Period, 1140 – 1234* (History of Medieval Canon Law 6), Washington D.C. 2008. 22–54. VIEJO-XIMÉNEZ, J. M., *Decreto de Graciano*, in OTADUY, J. – VIANA, A. – SEDANO, J. (dir.), *Diccionario General de Derecho Canónico*, II. Pamplona 2012. 954–972.

²⁸ WEIGAND, R., *Magister Rolandus und Papstes Alexander III.*, in *Archiv für katholisches Kirchenrecht* 149 (1980) 3–44. Cf. PENNINGTON, K. – MÜLLER, W. P., *The Decretalists: The Italian School*, in HARTMANN, W. – PENNINGTON, K. (ed.), *The History of Medieval Canon Law in the Classical Period, 1140–1234: from Gratian to the Decretals of Pope Gregory IX* (The History of Medieval Canon Law 6), Washington D.C. 2008. 121–173, especially 131–134.

²⁹ ERDŐ, P., *Geschichte der Wissenschaft vom kanonistischen Recht*, 63.

³⁰ Edition: BERGMANN, F. (ed.), *Pillii, Tancredi, Gratiae libri de iudiciorum ordine*, Göttingen 1842 (repr. Aalen 1965).

³¹ Edition: OCHOA, X. – DIEZ, A. (ed.), *S. Raimundus de Pennaforte, Summa de iure canonico* (Universa Bibliotheca Iuris 1/A), Roma 1975; cf. ERDŐ, P., *Geschichte der Wissenschaft vom kanonistischen Recht*, 77, 78.

³² Edition: Lugduni 1519. Henceforth we use for our comparison the text of: Bartholomeus de pysana ordinis fratrorum predicatorum, *Summa de casibus*, 1475; cf. ERDŐ, P., *Geschichte der Wissenschaft vom kanonistischen Recht*, 100, 118.

³³ ERDŐ, P., *Storia della scienza del diritto canonico. Una introduzione*, Roma 1999. 102, 124.

³⁴ *Speculum Iudiciale. Illustratum et repurgatum a Giovanni Andrea et Baldo degli Ubaldi*, Basel 1574 (repr. Aalen 1975) I: II, 1.

IV. CATEGORIES OF THE EXTENUATING AND AGGRAVATING CIRCUMSTANCES

1. *Extenuating circumstances* (De causis quae minuunt delictum)

The *Corpus iuris canonici* knows seven categories of the extenuating circumstances, which are: inebriation (*ebrietas*), ignorance or lack of knowledge (*ignorantia*), fault or defect (*culpa*), minor age (*minor aetas*), grave or serious fear (*metus gravis*), the case which was legitimated by guardian (*causa legitimate tutelae*), and antecedent passion (*passio antecedens*). This list supplied in the late 19th century with the congenital reduced mental capacity (*debilitas mentis*) which detailed explanation can be found in CIC (1917) Can. 2201 § 4³⁵, which was already described well in volume 6th of Franz Xavier Wernz famous extensive handbook, i.e. *Ius Decretalium ad usum praelectionum in scholis textus canonici sive iuris decretalium*³⁶. If you consider every single indicated circumstance, as compared with the releasing circumstances (*eximitur a poena*), it very clearly supports what we have said above about deriving them from the releasing circumstances. Those were (*De causis quae delictum tollunt*): perpetual insane (*perpetuo amentes*), habitual insane (*habilter amentes*), habitual inebriation (*perfectae ebrii*), children – means under seven years old – (*infans*), involuntary ignorance (*ignorantia involuntaria*), physical force or physical violence (*vis physica*), absolute grave fear which determines the will (*metus absolute gravis*), grave harm (*grave incommodum*), the case which was legitimated by guardian defending unjust aggression (*causa legitimate tutela ad casum quo alius contra iniustam aggressionem defenditur*), the passion which suspends the function of mental deliberation and volition (*passio si omnem mentis deliberationem et voluntatis consensum praecedat et impediatur*).

Turning our attention to the concrete extenuating circumstances – primary based on the *Corpus iuris canonici* – we can see that the most numerous canons speaks about the “ignorantia”. Based on the earlier mentioned canonical auxiliary literature – in particular on the Summa literature – the canon law science has made a really precise distinction within the meaning of different form of ignorance or lack of knowledge. The “ignorantia” therefore – in proper sense – when the perpetrator is lack of the necessary knowledge for his decision, which knowledge basically should be known. Do not confuse it with “affecta” (intentional or malicious ignorance), also with “crassa” (gross ignorance) or “supina” (unmindfully ignorance). There is another distinction between the ignorance (*ignorantia*) and inadvertence (*inadvertentia*), moreover between ignorance and error, which could intent to the law (*ius*) or facts (*facti*). Finally, it is impor-

³⁵ VERMEERSCH, A. – CREUSEN, J, *Epitome iuris canonici*, III. 191.

³⁶ WERNZ, F. X., *Ius Decretalium ad usum praelectionum in scholis textus canonici sive iuris decretalium*, I–VI. Romae 1905–1913.

tant that the ignorance is invincible (*invincibilis*) or easily won (*vincibilis*), because the invincible is always inculpable. Nevertheless, we must keep in mind the *Regulae Iuris* 13 from *Liber Sextus*: “Ignorantia facti, non iuris excusat”.³⁷

D. 6 c. 2 of the *Decretum Gratiani* point out that the act – including the penalized act – is essentially determined by that influence – expressively indicated alcohol –, therefore is lacking the necessary level of rationality, it is not enough intentional basis to realize a penalized act with full responsibility – underlines Gregory the Great –.³⁸ Obviously, in this case the inebriation could not be intentional correlation with the concrete crime. St. Ambrose’s opinion is same: those who are drunk cannot make the necessary decision to cause a fully imputably crime. However, it is essential that this state of inebriation had to be not created to avoid the fully imputably, as we can read in C. 15 q. 1 c. 7.³⁹ St. Augustine repeats this principle in the *De civitate Dei*, which took place at Gratianus as C. 15 q. 1 c. 9.⁴⁰

On “ignorantia” we have already expressed its extraordinary importance among the extenuating circumstances. At the beginning it is necessary to point out, that based on D. 37 c. 16 that the ignorance cannot release or extenuate among every type of circumstances the culpability.⁴¹ This very clear quotation from ST. AUGUSTINE (†430) gives a fundamental remark, that only the not malicious ignorance is the one, which together with not sufficient knowledge – which is not imputable – causes extenuating circumstance, reducing the juridical consequence of the act. We must add to it St. Ambrose statement in C. 1 q. 4 c. 12, which gives the stress on the intention or will of the perpetrator. If this will does not intend to the crime – because there is some essential ignorance – the imputably and punishment should be reduced.⁴² Pope Nicolaus I explains in C. 11 q. 3 c. 102 his conviction in relation with this: the ignorance reduces the imputably if there was not accessible the elementary facts and information which could form into the good direction the will of the perpetrator. He notices, that for any act the human being must understand the consequence of his act, which has to be good, if he incapable this consequence because the not malicious lack of information, and the consequence is bad – means crime – he cannot have full responsibility.⁴³ We can refer to St. Augustine again: if the sin or crime is unintentional – except it caused by intentional ignorance – it must reduce the imputably. St. Augustine adds to this: if the act is opposite to the will of the per-

³⁷ FRIEDBERG, AE. (ed.), *Corpus iuris canonici*, I–II. Lipsiae 1879–1881 (repr. Graz 1959; hereafter: FRIEDBERG) II. 1122.

³⁸ FRIEDBERG I. 10–11.

³⁹ FRIEDBERG I. 748.

⁴⁰ FRIEDBERG I. 748.

⁴¹ FRIEDBERG I. 140.

⁴² FRIEDBERG I. 422–423.

⁴³ FRIEDBERG I. 672.

petrator – means during the act his will unintentionally fulfilling penalized act – it is extenuating circumstance (i.e. C. 15 q. 1 c. 1).⁴⁴ There is another significant thought by ST. AMBROSE (†397) in C. 22 q. 4 c. 23, wherein the great patristic author explains: if the intellect believes in every assertion, the perpetrator cannot get knowledge about the real contents of these assertions. On other hand, from a deliberated man we have to expect the sufficient diligence. Based on these, a man with a true and pure faith cannot be fully responsible for his act, if he kept the sufficient diligence with pure faithful heart and the conclusion is a penalized act.⁴⁵

Based on the contents of the *Decretum Gratiani*, the view on “culpa” (fault or defect which springs from malpractice, not from deliberateness) and the “ignorantia” are very close to – sometimes overlapping – each other. It is particularly clear in that canon wherein the term of “ignorantia” and “culpa” can be found together (e.g., C. 1 q. 4 c. 12).⁴⁶ Nevertheless, the majority of canons about fault or defect is located in the first part of Gratianus’ work.⁴⁷ These texts describe concrete cases which concluded into murder (*homicidium*). D. 50 c. 42 – citing the Council of Neocaesarea – uses the expression “unintentional” on the act of murder as extenuating circumstance. This definition is basically the key phrasing of every other canon regarding fault or defect (*culpa iuridica*). The perpetrator therefore “not deliberately” (*non voluntate*), “accidentally” (*casus fortuitus*)⁴⁸, “without blemish” (*inculpabilis*), or “harmless” (*innoxius*) caused murder.⁴⁹ These expressions reveal well the similarity and the difference between the meaning of “culpa” (malpractice) and “ignorantia” as extenuating circumstances. It is important to indicate here D. 50 c. 37 which is a brief quotation from Pope Urban II.⁵⁰ This is the only one – regarding “culpa” – which refers that subjective circumstance when the perpetrator expresses his/her repentance and will of mending, considered by the judge as extenuating circumstance.⁵¹ We can see the advancement of this interpretation within the later legislations which had taken place in the *Liber Extra*.⁵²

⁴⁴ FRIEDBERG I. 744–745.

⁴⁵ FRIEDBERG I. 881–882.

⁴⁶ FRIEDBERG I. 422–423.

⁴⁷ D. 50 cc. 37, 42, 43, 46, 49, 50: FRIEDBERG I. 194–197.

⁴⁸ D. 50 c. 46: FRIEDBERG I. 196.

⁴⁹ D. 50 c. 49: Hii, qui arborem incidere uidentur, si contigerit, ut cadens arbor occiderit hominem, inculpabiles, sunt atque innoxii, quia nec uoluntate eorum, nec desiderio homicidium perpetratum est. Si uero aliqua eorum culpa uel neglectu morientis hominis interitus cognoscitur aduenisse, abiciendi sunt a gradu, et in sacro ordine nullatenus suscipiendi. FRIEDBERG I. 197.

⁵⁰ *Regesta Pontificum Romanorum ab condita ecclesia ad annum post Christum natum MCXCVIII*, ed. JAFFÉ, P. – WATTENBACH, G. (curauerunt LOEWENFELD, S. [JL] – KALTENBRUNNER, F. [JK] – EWALD, P. [JE]), Lipsiae 1885.² (Graz 1956) JL 5474 (4090).

⁵¹ D. 50 c. 37: FRIEDBERG I. 194.

⁵² X. 5. 20 (*De crimine falsi*): FRIEDBERG II. 816–822; X 5. 38 (*De poenitentis et remissionibus*): FRIEDBERG II. 884–889.

ST. THOMAS AQUINAS (†1274) in the *Summa Theologiae* makes a clear distinction between the inner (*interior*) and external (*exterior*) act, moreover he emphasizes regarding both of them the working of the will (*voluntas*), because it makes the act a “human act” (*actus humanus*).⁵³ It explains the extenuating meaning of the “ignorantia” and the “culpa”, but also of the minor age (*minor aetas*), the case which was legitimated by guardian (*causa legitimate tutelae*), the grave or serious fear (*metus gravis*)⁵⁴, and of antecedent passion (*passio antecedens*)⁵⁵. About the act of a minor already ULPIANUS (†228) indicates (Dig. 47.10.3) that cannot be “trespass” (*iniuria*), because the will (*voluntas*) is not entirely matured for work (*non capax*).⁵⁶ Therefore, as the children (*infans*) are considered entirely incapable to do trespass, the minor is not entirely – i.e. limited – capable to make a responsible – well deliberated – act. This argument had taken place in the *Decretum Gratiani* (i.e. C. 15 q. 1 c. 2)⁵⁷ and had made effect on the title of “De delictis puerorum” of the *Liber Extra* (X 5. 23. 1-2)⁵⁸. The adjudication is similar on those acts when a ward (*pupillus*) does some trespass under legitimate “guardianship” (*tutela*)⁵⁹.

2. Aggravating circumstances (De causis quae dolum augent)

According to the CIC Can. 1326 § 1 the aggravating circumstances – as compared with the extenuating circumstances – do not cause obligation for the judge while he considers the perpetrator’s act, but make legal basis to sanction it with augmented punishment.⁶⁰ It is similar to the regulation of the CIC (1917) Can.

⁵³ Cf. I–II q. 71 a. 6: (...) Quod autem aliquis actus sit humanus, habet ex hoc quod est voluntarius (...) sive sit voluntarius quasi a voluntate elicited, ut ipsum velle et eligere, sive quasi a voluntate imperatus, ut exteriores actus vel locutionis vel operationis (...). S. THOMAE AQUINATIS, *Summa Theologiae* (Biblioteca de autores cristianos 466), Madrid 1952. II. 475.

⁵⁴ D. 50 c. 32: FRIEDBERG I. 191–192; C. 15 q. 6 c. 2: FRIEDBERG I. 755; C. 22 q. 5 cc. 1, 3: FRIEDBERG I. 883; X 1. 40. 5: FRIEDBERG II. 220; X 5. 41. 4: FRIEDBERG II. 927.

⁵⁵ D. 50 cc. 39, 43: FRIEDBERG I. 194–195, 196; X 5. 12. 6: FRIEDBERG II. 794–796; X 5. 39. 3: FRIEDBERG II. 890.

⁵⁶ Dig. 47.10.3: Illud relatum peraeque est eos, qui iniuriam pati possunt, et facere posse. Sane sunt quidam, qui facere non possunt, ut puta furiosus et impubes, qui doli capax non est: namque hi pati iniuriam solent non facere (...). MOMMSEN II. 772.

⁵⁷ C. 15 q. 1 c. 2: Illud relatum perque est, eos, qui iniuriam pati possunt, et facere posse. Sane sunt quidam, qui facere non possunt, utpote furiosus, et impubes, qui doli capax non est. Namque hi pati iniuriam solent, non facere (...). FRIEDBERG I. 746.

⁵⁸ FRIEDBERG II. 824–825.

⁵⁹ Clem. 5. 4. un.: FRIEDBERG II. 1184. Cf. *Conc. Tridentinum*, Sesio XIV (25 nov. 1551) *Doctrina de sanctissimis poenitentiae et extremae unctionis sacramentis*, *Decretum de reformatione*, Can. 7: *Conciliorum oecumenicorum decretal*, Bologna 1973.³ (hereafter: COD) 717.

⁶⁰ CIC Can. 1326 – § 1. Iudex gravior punire potest quam lex vel praeceptum statuit (...).

2203 § 1⁶¹, which gives the consideration of aggravation of the act's adjudication into the prudence of the judge. Nevertheless, those sources which contains augmenting circumstances (describing basically concrete cases) within the *Corpus iuris canonici*, expressively speak about obligatory consideration and aggravation. Among them we can classify three categories in the *Corpus iuris canonici*: excite passion (*passio deliberate excitata*), act against dignity or misusing dignity (*maior dignitas rei*), and repetition of delict (*repetitio delicti*). These categories had taken place in the CIC (1917) too.⁶² The excite passion differs from the passion which suspends the function of mental deliberation and volition (*passio si omnem mentis deliberationem et voluntatis consensum praecedat et impediat*), which is a releasing circumstance (*eximitur a poena*); and differs also from the antecedent passion (*passio antecedens*), which – as we have seen – is an extenuating circumstance. This “passion” is intentionally excited, therefore it is conscious part of the perpetrator's will during the crime, in order to fulfil that. As X 5. 39. 3 expresses it: a viciousness passion determinates the essence of the penalized act.⁶³

Regarding the second category of the aggravating circumstances (*maior dignitas rei*) in the canonical sources is distinguished the misusing – trespass – of dignity, and the act against – on the grounds of – dignity. This dignity is some title, rank, office, etc. which endows the person with a particular respect and authority within the society. If someone misusing it as “excessus” of his power (*abusus*), it aggravates the adjudication of his act. The C. 17 q. 4 c. 19 expressively indicates the “dignity of office” which authority is misused during a concrete act.⁶⁴ In C. 23 q. 4 c. 3 the person who trespasses his dignity, is compared with Judas' action as abuse with authority and charge.⁶⁵ The most precise definition can be found in C. 25 q. 1 c. 4: someone who sinfully uses the office – which was granted to him to serve – for abuse, he does a most grave crime.⁶⁶ We can read several similar phrasings in the *Liber Extra* too.⁶⁷ Concerning the “maior dignitas rei” as act against – on the grounds of – dignity, the first canon in the *Decretum Gratiani* is the D. 1 c. 19 de pen. This canon uses dignity in general sense, citing the *Digesta*⁶⁸, not like the other canons of this category which mean on the expression of “dignity” and “office” ecclesiastical dignities and offices.

⁶¹ Cf. CIC (1917) Cann. 2207, 2208, 2223 § 1. PIGHIN, B. F., *Diritto Penale*, 180–183.

⁶² CIC (1917) Cann. 2206–2208; cf. VERMEERSCH, A. – CREUSEN, J., *Epitome iuris canonici*, III. 192.

⁶³ FRIEDBERG II. 890.

⁶⁴ FRIEDBERG I. 819.

⁶⁵ FRIEDBERG I. 899.

⁶⁶ FRIEDBERG I. 1008.

⁶⁷ Cf. X 2. 24. 12: FRIEDBERG II. 363; X 5. 2. 1: FRIEDBERG II. 748–649; X 5. 7. 13: FRIEDBERG II. 787–789; X 5. 31. 11: FRIEDBERG II. 838–840.

⁶⁸ Dig. 48.19.16: MOMMSEN II. 849.

The crime happens in this type of acts because the victim's dignity.⁶⁹ The X 5. 39. 14 – which is a fragment from Pope Celestine III (1191–1198)⁷⁰ – describes this crime as an intentional act against degrees of the Holy Order, ecclesiastical offices and dignities⁷¹, like we can read it also in the *Liber Sextus*⁷² and in the *Clementinae*⁷³.

Within the last category (i.e. *repetitio delicti*) are also two different types which can aggravate the sanction: repetition of the same delict⁷⁴, or to fulfill another crime⁷⁵. Both of them are regulated after the *Corpus iuris canonici* at the Council of Trient⁷⁶ and by Pope Pius V (1566–1572)⁷⁷.

CONCLUSION

As it can be seen above, the majority of those extenuating and aggravating circumstances which had been collected and systematized in the *Corpus iuris canonici* and also in the later general canonical legislation, had took place in the Pius – Benedict Code. If we take a glance to the comparing list of canons of the old Code and the Code of Canon Law of 1983, becomes clear for us, that basically the classical categories and types of circumstances have remained in the New Code, sometimes in combined form. Obviously, new categories have been also appeared in the canonical discipline. Nevertheless, the contents of the traditional categories of the extenuating and aggravating circumstances have been altered to take their meaning closer to the development of the current contemporary legal theory, and also to the various essential changes within the modern society.

⁶⁹ FRIEDBERG I. 1162.

⁷⁰ JL 17639 (10274).

⁷¹ FRIEDBERG II. 893–894.

⁷² VI. 5. 9. 5: FRIEDBERG II. 1091–1092.

⁷³ Clem. 5. 8. 1: FRIEDBERG II. 1187–1189.

⁷⁴ X 5. 7. 9, 13: FRIEDBERG II. 780–782, 787–789; X 5. 25. 1: FRIEDBERG II. 825; X 5. 27. 2, 7: FRIEDBERG II. 827, 830–831; VI. 5. 2. 8: FRIEDBERG II. 1071–1072.

⁷⁵ X 5. 3. 8-9: FRIEDBERG II. 750–751; VI. 5. 2. 8: FRIEDBERG II. 1071–1072.

⁷⁶ *Conc. Tridentinum*, Sessio XXIV (11 nov. 1563) *Doctrina de sacramento matrimonii, Decretum de reformatione*: COD 768.

⁷⁷ PIUS V, Const. *Cum primum* (1 apr. 1566) § 8: GASPARRI, P. – SERÉDI, I. (ed.), *Codicis iuris canonici fontes*, I. Romae 1923. 199.

RECENSIONS

AMENTA, P., *Lo scioglimento del vincolo matrimoniale canonico: storia, legislazione e prassi* (Studi Giuridici CXX), Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano 2017, pp. 222.

Il volume che presentiamo raccoglie – opportunamente riviste e riorganizzate per la pubblicazione – le lezioni tenute dall’A. agli studenti della Pontificia Università Gregoriana, dove insegna la materia come docente invitato nella Facoltà di Diritto Canonico. Una materia forse nota solo agli specialisti e, nei Paesi di lunga tradizione cattolica, solo nella forma del ricorso al Papa per ottenere la dispensa *super rato*. Il volume era già uscito nel 2008, sempre per i tipi della Libreria Editrice Vaticana (Studi Giuridici LXXIX), rapidamente esaurito, ma che nel frattempo ha ottenuto tre traduzioni, in lingua inglese (Canada), in lingua spagnola (Madrid) ed in lingua portoghese (Brasile). Il nucleo originario del volume è quindi costituito dal testo preparato per le lezioni frontali, che l’A. ha arricchito con un approfondimento storico e dottrinale sulle varie questioni che implica la materia. Per questo dedica una lunga trattazione all’evoluzione storica senza la quale la legislazione attuale risulterebbe incomprensibile. Di fatto, sempre la Chiesa ha affermato l’indissolubilità del matrimonio sia naturale che sacramentale. Allo stesso tempo, però, ha ugualmente sostenuto di poter sciogliere il vincolo matrimoniale meramente naturale *in favorem fidei*, cioè quando a giudizio del Romano Pontefice, ciò risulta utile o necessario alla vita della fede della parte credente. Lo studio privilegia poi l’attenzione alla normativa speciale, non contenuta nel vigente Codice, con una esposizione che tiene conto della prassi della Curia Romana. È proprio quest’ultimo elemento a costituire la novità del volume che, quando uscì la prima volta, si trovò a coprire un’area poco esplorata da parte degli studiosi. Ma oggi, che il panorama degli studi giuridici ecclesiastici si è arricchito di vari contributi sulla materia dello scioglimento del vincolo, è proprio l’esposizione dei casi in riferimento alla prassi della Curia Romana, a costituire la novità distintiva del volume rispetto ad altri. Detta prassi, che l’A. mostra di conoscere bene a livello teorico e per diretta esperienza, non è solo un criterio ausiliare d’interpretazione della norma canonica (cf can. 19 *CIC/83*), ma è anche all’origine della normativa speciale vigente in certe materie, come quella che tratta l’A., ed è anche la fonte

degli istituti giuridici oggi vigenti nell'ordinamento della Chiesa. Il volume, nella presente edizione, beneficia di un titolo più appropriato, di una bibliografia più ampia, di una migliore sistemazione della materia e dell'adeguamento alle mutazioni della disciplina e della prassi intervenute negli ultimi anni, come specifica l'A. stesso nella sua introduzione. L'opera si presenta divisa in tre parti, di varia consistenza. La seconda parte è quella più propriamente canonica: essa parte dal chiarimento del rapporto che intercorre tra indissolubilità del vincolo e pratica ecclesiale della dissoluzione, e dove l'A. presenta il diritto sostantivo e la giurisprudenza della Curia Romana tanto in materia di *favor fidei* come in materia di *rato et non consummato*. In questa parte non sono trascurati argomenti di fondo come ad esempio la natura della dispensa pontificia, la spinosa questione di cosa debba intendersi con l'espressione *humano modo*, che il Concilio Vaticano II attribuisce all'atto coniugale e che il Codice ha recepito nel can. 1061, § 1, come anche la natura del processo c. d. amministrativo che presiede all'accertamento delle condizioni per ottenere la grazia pontificia. La prima parte, invece, relativamente breve, è costituita di due soli capitoli, e spiega il posto che occupano nella riflessione teologica i due elementi della indissolubilità del vincolo ed il valore della copula coniugale, partendo dal dato biblico e patristico passando per la teologia medievale fino ad arrivare al Concilio Vaticano II. Interessante risulta essere la trattazione del fondamento teologico e canonico del potere del Romano Pontefice e della possibilità di delegare tale potestà ad altri soggetti, di fatto fino ad oggi sempre negata. La terza parte, per affermazione dello stesso A., può sembrare estranea alla materia del volume, e di fatto lo è, dal punto di vista strettamente tecnico e sistematico. Tratta della normativa e della giurisprudenza in materia di separazione dei coniugi senza dissoluzione del vincolo e del processo di presunta morte del coniuge, procedure ormai divenute rare nella Chiesa, ma che l'A. ha scelto ugualmente di illustrare, fedele all'intento iniziale di mostrare la fecondità della prassi costante della Curia Romana quale scaturigine di alcuni istituti giuridici tuttora vigenti. Nella presentazione il card. De Paolis scrive: "L'Autore, un tempo Ufficiale della Congregazione per il culto divino e i Sacramenti e (...) attualmente Prelato Uditore della Rota Romana, con il suo libro rende un prezioso servizio, con acutezza e chiarezza, a quanti vogliono avvicinarsi alla dottrina ed alla disciplina della Chiesa sul matrimonio (...) soprattutto a quanti sono impegnati nelle aule universitarie ad approfondire questa materia in tutte le sue implicazioni". Aggiungiamo che il volume può risultare molto utile anche a quanti, operatori del diritto, si occupano nelle varie diocesi del mondo ad accogliere le richieste dei fedeli e svolgere i processi raccogliendo la materia destinata poi al giudizio della Curia Romana, prima di essere presentata al Santo Padre. Ed anche noi, con il card. De Paolis, auguriamo al volume una ampia diffusione tra gli studiosi ed operatori del diritto, certi che oggi come sempre, ci sia un bisogno

vitale, anche nella Chiesa, di quel *iustum* che non è altro che il riconoscimento del piano creatore di Dio e della sua traduzione nel diritto umano.

Bruno ESPOSITO, O.P.

BIFFI, G., *Lettere a una carmelitana scalza (1960–2013)* [a cura di GHINI, E., Prefazione di CAFFARRA, C., Postfazione di ZUPPI, M. M.], Edizioni ITACA, Castel Bolognese 2017, pp. 302.

L'11 luglio 2015 concludeva il suo lungo e proficuo pellegrinaggio terreno il Card. Giacomo Biffi, Arcivescovo emerito di Bologna, noto per i suoi scritti in ambito soprattutto teologico e catechetico, per le sue omelie, sempre brevi, ma allo stesso tempo dense e graffianti, delle quali i primi uditori erano coloro che non erano proprio in sintonia con lui, ma che in ogni caso gli riconoscevano una profonda preparazione, coerenza ed onestà intellettuale. Chi ha conosciuto personalmente il Card. Biffi, come il sottoscritto che è stato da lui ordinato diacono ed ha continuato questo legame in vari modi lungo gli anni, conservandone ricordi indelebili, ovvero attraverso i suoi scritti ed i suoi interventi pubblici, ha potuto sempre verificare il suo sincero amore per Cristo, il centro di tutto e di ognuno, e per la sua sposa, la Chiesa (che per questo pretendeva si scrivesse sempre con la maiuscola), chiamata a continuare nello spazio e nel tempo la missione salvifica affidata dal Padre al Figlio. A proposito del mio rapporto personale, mi permetto di condividere un episodio che ad oggi mi rimane inspiegabile ed allo stesso tempo manifesta l'imprevedibilità del Card. Biffi. Egli che faceva "(...) fatica ad andare anche a S. Giovanni in Persiceto" (lettera del 14-VII-1997, p. 214. Da ora in poi indicheremo, salvo eccezione, solo la data della lettera) accettò, con sorpresa di tutti, l'invito che il Rettore della Pontificia Università San Tommaso d'Aquino in Roma (Angelicum), gli fece avere mio tramite, di presiedere la celebrazione Eucaristica nel giorno della Festa di San Tommaso (28 gennaio 1996). Nell'omelia che tenne, in soli nove minuti riuscì a tratteggiare la figura del vero teologo alla luce del grande Dottore Angelico. Mettendo in risalto le virtù che deve possedere ed evidenziando i vizi dai quali deve tenersi lontano colui che è chiamato ad annunciare con sapienza il progetto salvifico di Dio: "Noi non abbiamo bisogno di annunciatori della parola che cambino il Vangelo con la scusa di adattarlo al nostro tempo, ma di annunciatori che tentino ogni giorno, magari riuscendoci poco, di cambiare se stessi per essere un giorno più conformi al Vangelo che non cambia". Quindi, la sua preoccupazione era di rimanere fedele alla Verità che è Cristo, senza *se* e senza *ma*, sforzandosi sempre di annunciarla con Carità (cf *Ef* 4, 15), nel suo ministero pastorale ed in modo tutto particolare attraverso i suoi innumerevoli scritti, quasi sempre pungenti ed ironici, da uomo di cultura non comune, e di Chiesa,

che preferiva la certezza della fede alle sfumature e compromessi. Quindi un pastore che ha realizzato in pieno l'invito rivolto ai partecipanti all'ultimo Sinodo sulla famiglia da papa Francesco del parlare con *parresia*, cosciente che questo non significa automaticamente essere accettato da tutti. L'unicità del testo che presentiamo, rispetto agli altri innumerevoli scritti del Card. Biffi, è data dal fatto che esso raccoglie l'epistolario di oltre cinquant'anni tra lui e Sr. Emanuela Ghini, che ne ha curato la pubblicazione a quasi due anni dalla morte del cardinale, e quindi di scritti che non erano per il pubblico, ma che sono testimonianza viva di due sinceri ricercatori di Dio, e che hanno perciò il pregio di farci conoscere "dal di dentro" gli interessati. I due s'incontrarono alla fine degli anni Cinquanta nel Seminario di Venegono dove il giovanissimo prof. Don Giacomo Biffi aiutò la giovanissima Emanuela nello sviluppo della sua tesi di laurea in filosofia. Dopo qualche anno la decisione di quest'ultima di diventare monaca carmelitana scialza e la continuazione del loro dialogo a livello epistolare. Purtroppo il volume riporta quasi solamente le lettere del Card. Biffi e solo alcune di Sr. Emanuela, ma ciò nonostante è possibile cogliere appieno il contenuto specifico del loro dialogo: *ricercare nella foresta di segni che è il mondo l'allusione all'invisibile*. Anche se hanno un'unica destinataria, esse muovono da realtà assolute e si propongono come declinazione del reale contingente. Chi si aspetta di leggere solo argomenti inerenti alla direzione spirituale rimarrà positivamente sorpreso in quanto troverà molto di più, una presa in considerazione ed una valutazione dei vari aspetti e delle varie personalità della Chiesa cattolica e della società e della politica italiana dell'ultimo cinquantennio, dove Biffi non ha paura di arrivare a quel paradosso, ereditato senza dubbio da uno dei suoi autori più amati, G. K. Chesterton, fino a diventare provocazione. "Oggi il vero coraggio morale starebbe nell'accettare di 'apparire' retrogrado e di 'apparire' fascista; il che significa sfidare un'opposizione culturale che è di gran lunga più capillare, più intransigente, più liberticida di quella che ci ha afflitto nello squallido e sciagurato 'ventennio'" (7-VII-1978). Degno di nota è anche il suo realismo che implicava una visione disincarnata del reale: "La Chiesa non deve essere credibile, deve essere credente; allora sarà anche credibile" (20-XII-1974); "La felicità non è una colpa per i discepoli di Cristo, è un dono da assaporare quando ci è dato. Poi arrivano le ore asprigne, e bisogna assaporare anche quelle" (18-VI-1976); "Le persone con cui si vive sono importanti, ma non sono la cosa più importante" (20-XII-1977). A proposito dei sacerdoti che chiedevano la dispensa per sposarsi ecco il consiglio che diede al suo arcivescovo: "E gli ho detto che qualche anno di peccaminoso concubinato mi impressionano meno di una stupidità irreparabile. Credo mi desse ragione, ma purtroppo queste leggi non si fanno a Milano" (1°-VII-1977). Come si vede una persona veramente libera, dove le classiche e vuote etichette di "conservatore" o "liberale" manifestano tutta la loro insignificanza, ma di una libertà che nasce dalla ricerca e dalla docilità alla Verità (Cristo) che per lui rimane la

questione delle questioni (cf *Gv* 8, 32). Per questo scriveva: “(...) non c’è molta differenza tra gli antichi ecclesiastici reazionari e i nuovi ecclesiastici progressisti. Negli uni e negli altri è sempre stato difficile trovare una vera ‘spregiudicatezza’, cioè un amore primario e incondizionato per la vita. (...) non mi stanco di proporre senza troppi addolcimenti la ‘questione della verità’ come quella primordiale e più urgente per i cristiani e per tutti” (8-VI-1985). Questione della verità, che per lui è una vera passione, che infatti ritroviamo in una lettera di alcuni anni prima dove parla dell’intercomunione eucaristica con gli Ortodossi, dei valori della teologia orientale, delle chiese protestanti, di natura e nominalismo ed affronta con chiarezza cristallina, ed anticipando quanto si sarebbe poi realizzato, la questione dell’omosessualità. “Il riconoscimento della normalità degli omosessuali è un bell’esempio di dove possa portare lo smarrimento della realtà della natura (vale a dire, del nominalismo). La comprensione e l’amore per le persone omosessuali sono giusti e doverosi, purché restino iscritti nel robusto senso della verità della natura. Diversamente, c’è la frantumazione di tutta la convivenza umana e non sarà più possibile stabilire niente sul giusto e sull’ingiusto, che non sia l’arbitrio di una legislazione statale. La quale, da un lato è sempre cedevole agli umori e all’attivismo dei prepotenti, dall’altro si fa essa stessa prevaricatrice e sopraffattrice (come hanno dimostrato e dimostrano le grandi tirannie di questo secolo), senza che sia più dato agli uomini alcun criterio per giudicarla” (23-XII-1979). Nessun criterio o peggio ancora quel criterio che Hegel afferma nella sua *Filosofia del Diritto*, quando si chiede chi sarà il giudice della storia e risponde: la storia! Cioè chi ha vinto, chi si è imposto e non importa come e quando. Altrettanto chiara, logica ed allo stesso tempo ironica e piena di speranza la sua analisi della situazione della Chiesa ad alcuni decenni dalla conclusione del Concilio Vaticano II. Anche se un po’ lungo, riporto qui il testo, convinto di fare cosa gradita al lettore. “Non sono d’accordo che questo tipo di verità – che non colpisce nessuna persona – vada taciuta o attenuata. Anzi, bisogna energicamente reagire contro l’innegabile intimidazione con cui in tutti questi si è cercato di soffocare ogni denuncia, facendo apparire nemici del Concilio (e quindi dello Spirito Santo) anche coloro che erano nemici soltanto dell’insipienza ecclesiale. Il pensiero della buona fede e degli entusiasmi sinceri degli altri non mi abbandona mai: è proprio la mia persuasione che tutti agiscono per il bene, e perciò saranno premiati da Dio escatologicamente, che mi spinge ed essere franco e ‘spiacente’ in sede di riflessione storica. Chi sbaglia non può avere tutto: il premio futuro per la retta intenzione e la consolazione terrestre di non aver oppositori. Ti dirò poi che la vicenda di questi anni mi ha fatto capire le epoche di decadenza della cristianità: credo spesso dovute allo zelo col quale si affermano e si esaltano alcuni aspetti, e non ci si avvede della eclissi di altri, e talvolta anche più importanti, valori. Comunque la decadenza che stiamo vivendo è grande, universalmente diffusa e per qualche aspetto crescente. Mi pare possa essere paragonata alla crisi che

è seguita al concilio di Nicea, quando il mondo si 'svegliò ariano': adesso la cristianità si è trovata secolarista, solo che non si è ancora svegliata. O forse la nostra epoca è simile a quella seguita al Concilio di Costanza, da cui uscì solo con la tragedia della Riforma protestante e con le asperità della Riforma cattolica. Vero è che quelle due epoche furono anche tra le più ricche di nuovi fermenti e di autentici impulsi di rinnovamento. E così io credo sia questo. Il Signore è vivo e sa usare anche le nostre sciocchezze per operare i suoi prodigi. Ma questo non significa né che dobbiamo sforzarsi di essere sciocchi né che dobbiamo perseverare fino alla fine nell'esaltare, quando le incontriamo, le apostoliche grullerie" (27-XII-1980). Valutazioni chiare, oggettive e rispettose, come del resto tutte le altre che abbiamo qui riportato e le molte altre che si potranno leggere nel testo, ma che sicuramente "urteranno" più di qualcuno. Perché? Dire la verità ed accettare la verità, non è mai qualcosa che può essere data per scontata, anzi, purtroppo, è di esperienza comune come la realtà è ben diversa. Oggi sembra quasi che nei rapporti a livello sociale, politico, ecclesiale e religioso, sia l'eccezione trovare qualcuno che dice la verità, mentre la regola sembra essere la menzogna, la falsità con tutte le loro nefaste conseguenze nei rapporti interpersonali. Le persone, e questo risulta ancora più scandaloso in quelle di Chiesa, sembrano a volte avere paura della verità, fino ad arrivare a "difendersi" da essa, non rendendosi conto che è la verità che ci difende e che noi non abbiamo nessun potere su di essa (cf 2 *Cor* 13, 8).

Ma al di là di tutto, i vari testi costituiscono un proficuo materiale per coltivare la propria fede in quanto sono scritti da un sacerdote sempre in tensione a Cristo verità, cosa che non dispensa dalla fatica e dall'inquietudine: "(...) siamo chiamati a scegliere tra l'assurdo e il mistero; tra il non-senso e il suicidio della ragione, e la resa a una verità che penosamente ci oltrepassa e ci eccede. E poi, se solo nel Figlio di Dio Crocifisso l'uomo si salva dall'insignificanza (...), come mai di fatto non lo conoscono, come mai non si riesce a farlo conoscere? E come mai, in questo oscuro oceano di pene, si debba sperimentare l'inefficacia, e quindi l'inutilità, della preghiera che chiede sollievo?" (22-VIII-1983).

Il volume è pieno di queste analisi profonde e realistiche e qualche volta addirittura inquietanti che vale la pena di leggere e meditare, cosa che senza dubbio arricchirà il lettore da diversi punti di vista. Per questo di notevole aiuto risulta essere la lunga introduzione, di carattere cronologico e tematico, fatta dalla stessa destinataria delle lettere e curatrice della loro pubblicazione. Infine, è da segnalare che il testo è preceduto da una Prefazione del Card. C. Caffarra e si conclude con la Postfazione di S. Ecc.za Mons. M. M. Zuppi, cioè dei due immediati successori del Card. Biffi sulla sede di san Petronio. Cosa altamente significativa in quanto entrambi hanno così concretamente testimoniato la loro comune riconoscenza per l'alto magistero svolto dal loro predecessore in favore del Popolo di Dio che è in Bologna.

Il Card. Giacomo Biffi non ha mai lasciato indifferenti coloro che l'hanno incontrato ed ascoltato o l'hanno letto, era senza ombra di dubbio una persona che "polarizzava"* . Ciò vale anche per questa raccolta di lettere dove del resto spesso egli prende atto, ma quasi sempre con "buon umore", del suo isolamento a livello intellettuale e teologico, per il suo non essere "politicamente corretto", ed accennando, ma solo con discrezione, a coloro che facevano riferimento a lui in vario modo: dall'andare a trovarlo fino a fare una tesi sulla sua antropologia teologica (cf pp. 230; 238–240; 245; 247). In ogni caso mi sembra che le seguenti parole di san Paolo a Timoteo descrivono in modo sintetico ed incisivo quelle che sono state la vita ed il ministero del Card. Biffi: "(...) annunzia la parola, insisti in ogni occasione opportuna e non opportuna, ammonisci, rimprovera, esorta con ogni magnanimità e dottrina. Verrà giorno, infatti, in cui non si sopporterà più la sana dottrina, ma, per il prurito di udire qualcosa, gli uomini si circonderanno di maestri secondo le proprie voglie, rifiutando di dare ascolto alla verità per volgersi alle favole. Tu però vigila attentamente, sappi sopportare le sofferenze, compi la tua opera di annunziatore del vangelo, adempi il tuo ministero."

Quanto a me, il mio sangue sta per essere sparso in libagione ed è giunto il momento di sciogliere le vele. Ho combattuto la buona battaglia, ho terminato la mia corsa, ho conservato la fede. Ora mi resta solo la corona di giustizia che il Signore, giusto giudice, mi consegnerà in quel giorno; e non solo a me, ma anche a tutti coloro che attendono con amore la sua manifestazione" (2 Tm 4, 2–8).

Bruno ESPOSITO, O.P.

DALLA TORRE, G., *Il Punto. Etica – Politica – Diritto*, Edizioni Studium, Roma 2016, pp. 166

La Dottrina Sociale della Chiesa ha ancora qualcosa da dire all'uomo contemporaneo, ormai non solo post-industriale, ma post-tutto? È pensabile che oggi degli studenti universitari, che non siano quelli delle università ecclesiastiche, possano essere interessati al suo contenuto? Le risposte sono sicuramente affermativo leggendo questo ennesimo, chiaro, sintetico, illuminante e senza dubbio stimolante lavoro del prof. Dalla Torre, già Rettore Magnifico dell'Università LUMSA e professore Ordinario di Diritto Canonico ed Ecclesiastico. Il testo raccoglie vari articoli, pubblicati in diverse riviste negli ultimi due anni, con l'aggiunta di qualche inedito, ma si presenta per diversi versi con delle specifiche originalità. Prima di tutto il taglio della presentazione delle varie problema-

* Io metterei un oggetto, per es. l'attenzione.

tiche affrontate nei quattordici capitoletti che spaziano dalle nuove schiavitù e l'immigrazione alla satira, la libertà della Chiesa e la libertà religiosa; dal diritto/amore, giustizia/misericordia e legalità alle adozioni, i laici cristiani e volontariato alle Nazioni Unite, Istituzioni, cioè quello proprio del giurista, che davanti alle varie problematiche si pone sempre nella prospettiva del *giusto*. L'altro aspetto di originalità è dato dal fatto che i contenuti dei vari capitoli sono anche il risultato di un proficuo confronto e discussione sulle diverse tematiche con gli studenti, e quindi hanno il vantaggio di un contributo in ogni caso specifico, "fresco" e libero. Infine, l'originalità è data anche dal fatto che gli argomenti trattati sono stati affrontati sotto la sollecitazione di eventi della quotidianità cosa che ne spiega il carattere variegato, ma anche la grande attualità. Allo stesso tempo le varie e diverse problematiche sono valutate alla luce di quella Dottrina Sociale della Chiesa, cosa che dà loro omogeneità nella proposta di soluzioni, preoccupata per la realizzazione della dignità della persona e della società umana.

Nell'introduzione l'A. prendendo atto dalla realtà della Chiesa post-conciliare, sollecitata a rinnovarsi nella fedeltà all'irrinunciabile deposito della fede, ma segnata e spesso lacerata da fughe in avanti (teologia della liberazione) ed uno statico fondamentalismo di tradizionalismi miopi (lefebvriani), evidenzia che tutto questo ha fatto ritenere sorpassata la Dottrina Sociale della Chiesa "(...) vale a dire le elaborazioni dottrinali su quel complesso di principi, insegnamenti e direttive indicati dal magistero ecclesiastico per orientare la vita politica, economica e sociale secondo gli insegnamenti evangelici" (pp. 9-10). Alla luce di questa presa d'atto sono ripercorsi i momenti salienti della Dottrina Sociale della Chiesa partendo quindi dal documento che ne ha in un certo modo certificato la nascita, la *Rerum novarum* di Leone XIII (1891) fino al magistero degli ultimi pontefici. In detto *excursus* si evidenzia che la convinzioni di alcuni, come del P. Chenu, all'indomani della *Gaudium et spes* (1965) della fine della Dottrina Sociale per il suo non essere altro che una ideologia cattolica, insieme di affermazioni e direttive costituenti una dottrina, nata in un determinato contesto storico e quindi destinato ad essere superato nel divenire della storia, non ha trovato riscontro nella realtà. Invece, gli sviluppi successivi hanno dimostrato la sua attualità ed originalità, come una *categoria a sé* ed una sua *accurata formulazione*. Suo scopo principale è d'interpretare tali realtà, esaminandone la conformità o difformità con le linee dell'insegnamento del Vangelo sull'uomo e sulla sua vocazione terrena e insieme trascendente; per *orientare*, quindi, il comportamento cristiano. "Essa appartiene, perciò, non al campo dell'*ideologia*, ma della *teologia* e specialmente della teologia morale (...) una dottrina indirizzata a guidare *la condotta delle persone*" (S. Giovanni Paolo II). Benedetto XVI ha arricchito l'apporto con l'aver evidenziato le ricadute dell'amore di Dio sull'ordine sociale e politico, nei rapporti tra giustizia e carità (cf *Deus caritas est* e soprattutto *Caritas in veritate*, n. 56). Papa Francesco toc-

cando il tema dell'ecologia e sulla cura della comune casa comune (cf *Laudato si'*).

Nel testo sono evidenziati alcuni principi da tenere presenti in ordine alla risoluzione delle varie questioni e problematiche che sfidano il cristiano oggi a dare le ragioni della propria speranza (cf *I Pt* 3, 15), qui ne ricordiamo solo tre. Il primo tocca il rapporto diritti-doveri. Nell'attuale cultura dei diritti non si accompagna, spesso, una speculare cultura dei doveri e questo porta ad un vero stravolgimento dello stesso diritto inteso ormai come *summa* dei soli diritti soggettivi che non tengono conto dell'essere e dell'agire della persona. Lo stesso vale per il principio di eguaglianza stravolto da una sua comprensione ed applicazione in termini relativistici che portano l'esclusione di categorie di individui dalla qualità di *persone*, con le conseguenze bene immaginabili in termini di affievolimento delle tutele giuridiche. Il secondo riguarda la distinzione tra legalità e legittimità. "Nel senso che agire legalmente sta a significare agire secondo la legge, mentre agire legittimamente può significare agire secondo giustizia. In questo caso la distinzione tra legalità e legittimità entra in rilievo nel momento in cui la legge, cioè la regola giuridica posta dal legislatore positivo, non sia giusta, cioè sia contraria al diritto; con la conseguenza che l'agire nel rispetto della legge, se è legale, non è legittimo. Ciò significa che, nel contrasto tra legalità e legittimità, il comportamento dell'agente che voglia essere giuridicamente giusto ed eticamente buono debba consistere nella disobbedienza alla legge positiva" (p. 99). Il terzo tocca la relazione Chiesa e società civile. La *Gaudium et spes* ne parla chiaramente al n. 76 dove parla di un *dovere* della Chiesa d'intervenire quando è in questione la dignità della persona. Allo stesso tempo giustamente l'A. nota che: "In un società pluralistica, secolarizzata, scettica, disincantata, non sarà conveniente, né tantomeno utile, un parlare al mondo sulle questioni mondane con argomenti religiosi e dogmatici. Occorre piuttosto impegnarsi per proporre la visione cristiana dell'uomo e del mondo in termini di ragione, cosa che davvero può comportare un enorme sforzo intellettuale e grande abilità comunicativa" (p. 115).

Bruno ESPOSITO, O.P.

VALDRINI, P. – KOUVEGLO, É., *Leçons de Droit canonique. Communautés, personnes, gouvernement*, Préface de Philippe Levillain, Éditions Salvator, Paris 2017, 521 pp.

L'autore della monografia ha ripreso sotto forma di lezioni, mettendo insieme i commenti e le interpretazioni, i corsi che ha impartito nel corso degli anni presso l'*Institut Catholique* di Parigi, dove è stato anche il Rettore, la Pontificia Università Lateranense e l'Università Federico II di Napoli dove è attualmente titolare della Cattedra di Diritto canonico. L'opera verte sui Libri I e II del

CIC/83 ad eccezione dei canoni che disciplinano la Vita consacrata. Essa è divisa in tre parti ed è sviluppata, cosa interessante, in quanto contestualizza lo studio in una sistematica dove solo in un secondo momento si passa all'analisi dei singoli canoni, partendo da tre termini/concetti chiave: *comunità, persone, governo*. Le singole tematiche sono fondate sull'ecclesiologia sviluppata nel Concilio Vaticano II che descrive la Chiesa come "(...) società costituita di organi gerarchici e il corpo mistico di Cristo, l'assemblea visibile e la comunità spirituale, la Chiesa terrestre e la Chiesa arricchita di beni celesti, (... che) formano piuttosto una sola complessa realtà risultante di un duplice elemento, umano e divino" (*LG* 8). Questo vuol dire che la Chiesa, in quanto società, non è il frutto della volontà umana, come per la società civile, o di una esigenza della natura umana e dei suoi bisogni effettivo ed affettivo di vivere insieme agli altri. Essa presiste in quanto istituzione alla volontà delle persone in quanto essa ha come Suo Fondatore il Cristo (cf *LG* 7). Secondo l'A. la comprensione del reale concetto di comunità in riferimento alla Chiesa è *condicio sine qua non* per poter entrare nello spirito del Diritto canonico dopo l'ultimo Concilio, che ha approfondito e sviluppato il concetto di Chiesa quale *societas iuridice perfecta* sulla quale si fondava il *CIC/17*. Quest'ultima presentazione, a suo tempo, proteste la Chiesa dalle teorie ecclesiologiche dei Protestanti e dalle ideologie regaliste che si opponevano alla giurisdizione universale del Romano Pontefice. Il Vaticano II ha sottolineato, inoltre, la dimensione missionaria della Chiesa nel mondo che deriva dalla sua vocazione a riunire tutte le genti nella nuova umanità inaugurata da Cristo. Detto sviluppo, nella continuità sostanziale, si manifesta nel Libro II del *CIC/83* intitolato *De Populo Dei*, ben diverso dal Libro II del *CIC/17*, il cui titolo era *De personis*, cambiamento fondato proprio sulla scelta di valorizzare la comunità ecclesiale nel suo ruolo di espressione della natura propria dell'istituzione ecclesiale. Per presentare questo aspetto, l'A. usa la distinzione tra "comunità gerarchiche" e "comunità associative", differenziandole per i loro elementi costitutivi. Egli usa la distinzione tra questi due tipi di comunità per il "ruolo di qualificazione e strutturazione" e per comprendere la natura, il carattere e lo scopo di tutte le comunità che esistono nella Chiesa in quanto determina lo stato di coloro che ne fanno parte e di coloro che svolgono i servizi di governo. Inoltre, perché fornisce un quadro istituzionale per la "sinodalità" che si dà in molti Consigli e Collegi di governo o di carattere pastorale. Su questa tesi di fondo, il testo presenta, riorganizzando, i canoni dei primi due libri del Codice e illustra lo stato e l'organizzazione di tutte le comunità della Chiesa in un ordine che riprende quello usato da Papa Francesco nel suo discorso per commemorare l'anniversario del Sinodo dei Vescovi (17 ottobre 2015). Per questo inizia con le Chiese particolari ed i vari Concili che sono previsti, le parrocchie, le cappellanie, le prelature personali, poi l'organizzazione dei raggruppamenti delle Chiese particolari, le province ecclesiastiche, i Concili particolari, le Conferenze dei vescovi, infine tutti le is-

tutuzioni che esercitano la suprema autorità, il Romano Pontefice e il Collegio dei Vescovi, e le istituzioni di assistenza alla funzione del primato, il Sinodo dei Vescovi, il Collegio cardinalizio, la Curia romana, i Legati pontifici ed il nuovo Consiglio dei Cardinali creato da Papa Francesco. Una parte intera è dedicata al diritto delle persone, del clero e dei laici, alle associazioni, alla nozione di persona giuridica. Infine, un'ultima parte commenta i canoni del Libro I delle norme generali che consentono all'autore di affrontare le questioni canoniche sulla potestà di governo e gli strumenti giuridici che consentono di esercitarlo. Il presente volume, è scritto nella prefazione, considera il Diritto canonico come uno strumento al servizio del fine salvifico della Chiesa, per il quale riceve da Cristo una funzione mediatrice della grazia di Dio, da proporre e tradurre nella vita quotidiana dei fedeli. La conoscenza di questa storia, è senz'altro uno strumento di riferimento per le persone che svolgono una funzione nel ministero di governo nella Chiesa e per coloro che vogliono saperne di più sull'istituzione ecclesiale. È per questo che esistono un insieme di regole che organizzano l'attività della Chiesa, contenute principalmente nel *Codice di Diritto Canonico* del 1983 e nel *Codice dei Canoni delle Chiese Orientali* del 1990. Infatti, "Con i due Codici la Chiesa può respirare a pieno ritmo di vita con i suoi due polmoni, d'Oriente e d'Occidente", secondo l'espressione di san Giovanni Paolo II mutuata dal poeta russo Vjacielav Ivanov. Questa immagine dei due polmoni c'invita a recuperare la verità dell'ordinamento canonico come "corpus", quindi come un organismo vivente con una sua anima, fonte di vita.

L'A. riesce quindi a mostrare, da una parte, come il Diritto canonico si "autoimpone" perché è il frutto dell'infaticabile ricerca della Chiesa del piano salvifico di Dio *per e su* di essa, promulgata dalle autorità che hanno la competenza per farlo, in costante riferimento alla Parola e alla Tradizione. Autorità che ha sempre la coscienza di non essere "padrona" ma semplice "amministratrice" di quanto le è stato consegnato (cf *1 Cor* 4, 1-2). Dall'altra parte, che il Diritto canonico è una vera e propria "scienza" che usa allo stesso tempo le categorie giuridiche comuni ai vari ordinamenti giuridici, ma con una originalità ed unicità che le sono date dalla sua specifica natura.

P. Bruno ESPOSITO, O.P.

D'AVENIA, A., *L'arte di essere fragili. Come Leopardi può salvarti la vita*, Mondadori, Milano 2016, pp. 209

Alessandro D'Avenia, nato a Palermo nel 1977, è dottore di ricerca in Lettere classiche ed anche sceneggiatore cinematografico. Prima di quest'opera proposta, ha scritto il suo romanzo *Bianca come il latte, rossa come il sangue* (2010), tradotto in 23 paesi, oltre a *Cose che nessuno sa* (2011) e *Ciò che inferno non è*

(2015). D'Avenia scrive prima di tutto per gli adolescenti. In ogni suo libro troviamo un'analisi psicologico-spirituale esatta dello stato attuale degli adolescenti e della società odierna, società supertecnologica che ostacola l'adolescente nella scoperta del senso della vita e dei valori autentici, ma genitori ed educatori autentici, credenti in Dio, riescono ad aiutarlo a crescere, a maturare.

Ne *L'arte di essere fragili* l'autore segue tappa per tappa la vita del famoso poeta Giacomo Leopardi, in corrispondenza cronologica dei suoi scritti e delle sue poesie. In ogni tappa c'è un compito da fare, un'arte da imparare (14), come nella psicologia evolutiva di E.H.Erikson. Nell'adolescenza dobbiamo uscire da noi stessi (18), pur rimanendo in noi stessi, appropriandoci del nostro io autentico più in profondità, tradotto in psicologia dello sviluppo, dobbiamo trovare la nostra identità. È il compito della prima tappa, è l'arte dello sperare! Per poter uscire da noi stessi dobbiamo essere rapiti da qualcosa per cui valga la pena vivere (19). Solo uscendo da noi stessi troveremo la nostra chiamata: in caso contrario rimarremo imprigionati nella nostra infanzia (26). Agli adolescenti manca spesso il coraggio per poter uscire da se stessi e per cercare l'io autentico (28). Per cercare l'io autentico essi devono farsi delle domande, anzi, gli stessi adolescenti devono diventare domande! Sono fortunati quegli adolescenti che trovano durante la navigazione esistenziale degli adulti affidabili. Noi genitori ed educatori per diventare accompagnatori in questa navigazione esistenziale, dobbiamo essere sicuri di noi stessi, fragilità e limiti compresi (34). Nella nostra epoca anche noi adulti sbagliamo nel rapportarci con i nostri adolescenti: abbiamo dato loro tutto per godere la vita, ma non abbiamo dato loro la ragione per viverla. Abbiamo scambiato la felicità con il benessere, i sogni con i consumi. Abbiamo seminato certezze e non dubbi (35). Sia a casa, sia nella scuola dovremmo seminare dubbi! Genitori ed educatori devono diventare nei confronti degli adolescenti testimoni, prima che maestri, così da poter insegnare loro come trasformare le sfortune in trampolino di lancio, il dolore della vita in canto (39-41). Dunque, se l'adolescente si lascia rapire da qualcosa/qualcuno/Qualcuno che è al fuori di lui, e quindi comincia a sperare, allora troverà questo qualcosa, questo qualcuno/Qualcuno anche dentro di sé, e potrà poi anche sperimentare l'infinito/l'Infinito: prima però deve uscire da se stesso! Gli adolescenti devono cercare e poi trovare: però in questa attività paziente sono spesso bloccati dalla bulimia d'informazione – che diminuisce la sapienza, la capacità di andare in profondità (62) – e dall'ipervisibilità di questo mondo che elimina la loro sensibilità nella percezione del confine/soglia, che non genera più desiderio, sogno, speranza e che porta soltanto noia. La nostra epoca dunque blocca tutto ciò che sarebbe invece tipico dell'adolescente: l'andare oltre, il rischiare, il sottomettersi alle prove e il poter essere sospeso tra divino e umano, tra finito ed infinito. La nostra cultura odierna crea piuttosto il narcisismo che invita a chiudersi, ritirandosi e piegandosi su sé stessi (67). Contrariamente alla

nostra cultura narcisistica ci vuole un bel coraggio per diventare un poeta della vita come lo fu Leopardi. La poesia della vita non è un sentimentalismo dolciastro, ma una passione forte, resistente (68). Se l'adolescente va fuori da sè, si autotrascende verso il mondo reale – contrariamente al mondo virtuale proposto dall'ipertecnologia odierna – prima o poi s'incontrerà con le sue fragilità, le sue ferite, che sono lì proprio per essere trasformate in poesia, in vita, in felicità! Per questa trasformazione ci vuole molto tempo, ma purtroppo i nostri adolescenti hanno la mania di successo, di perfezionismo (77), suggerito dalla società che li circonda, ma soltanto il tempo mostra la grandezza d'amore, d'opera di un uomo. Per poter crescere davvero, non ci vuole il successo, ma occorre andare in profondità (80) e resistere nelle prove, rimanendo sempre in tensione di compimento (87). Ciò che fa male a questa tensione sana sono la sicurezza e la comodità (100) che il nostro mondo offre agli adolescenti!

La seconda tappa è quella della giovinezza. S'impara l'arte del morire. In questo stadio l'io deve morire per poter avere poi la forza per rinascere, per risorgere (105). In questo stadio il giovane sperimenterà gli ostacoli, i fallimenti, le ferite, cioè tutto ciò che si oppone ai suoi progetti, alle sue speranze! Si illude e si muore (106-107). Il suo compito è di sperimentare il deserto: non riesce a realizzare quello che sognava dopo essere uscito da se stesso col coraggio, anzi, i suoi sogni vanno in frantumi, almeno in parte! In questo periodo Leopardi non scriveva più poesie, rimaneva in silenzio. Per lo sviluppo umano è necessario anche questo silenzio! Al giovane serve il silenzio e non il divertimento, le distrazioni. Nei nostri giorni sono molti i giovani che hanno paura del silenzio e della verità. Infatti, nessuno è capace di conoscere la propria profondità, se non nel silenzio (118). Il giovane deve morire anche alla moda e deve trovare la sua originalità, la sua vocazione (126). Se i nostri giovani vivono secondo la moda, allora diventeranno infedeli a se stessi! La maturità viene raggiunta proprio nella sconfitta apparente (140). Solo quando moriamo a noi stessi, scopriamo di essere amati da Dio che è il garante della nostra felicità (139). Dopo aver trovato l'identità, il giovane deve abituarsi alle illusioni dei suoi sogni, desideri, ma rimanendo sempre in movimento, in lotta continua, cercando di realizzare i suoi sogni, le sue speranze nonostante le illusioni future e prendersene responsabilità. Imparerà ad essere fedele a se stesso, ad avere un'io autentico stabile, a comprendere che vale la pena cercare di realizzare i propri sogni anche se questi non saranno come all'inizio li immaginava. L'adolescente impara così a lottare e dopo aver integrato anche le sue fragilità, riuscirà solo allora a lottare anche contro quel suo sè che veniva costruito dalla società e dalla moda. Ormai conosce se stesso, sa cosa vuole e cerca, ed è consapevole che esistono anche i suoi limiti e la realtà, però non si abbatte, ma continua a lottare, sapendo che, oltre la mortificazione, la rinuncia e poi la morte, arriverà la vera bellezza, la felicità autentica e duratura!

La terza tappa è quella dell'età adulta, l'arte dell'essere fragili. In questo stadio dobbiamo arrivare a volere le amicizie vere e profonde, quelle che contano nella vita. L'io autentico si apre verso gli altri/l'Altro. Dopo che siamo usciti da noi stessi coi sogni, speranze e dopo che siamo riusciti a morire al sè-non-autentico, sperimentando i nostri limiti, ostacoli, dobbiamo imparare ad amare davvero. In questo amore va inclusa anche la lotta! Si ama soltanto quando ci si rende conto di essere fragili e che, per poter portare con sè queste fragilità, ci vuole la misericordia di Qualcuno! Nell'amare scopriamo che prima di poter amare, noi stessi eravamo già amati dall'Infinito (157) e che prima di perdonare a noi stessi, già eravamo perdonati! Anche Leopardi ha scoperto Dio, l'Infinito, perché non esiste artista che non creda nell'eternità (197) e così Leopardi non è il poeta del pessimismo, ma della malinconia, colui che nelle sue lotte ha trasformato in bellezza tutto ciò che sembrava brutto, negativo, sofferente nella vita. Potrebbe essere anche per noi così, che la scoperta della nostra fragilità ci porti verso la fede nell'eternità, affinché ci rendiamo conto che siamo quelli che non siamo (197), e che le tensioni esistono e che nelle tensioni ci sono le mani del Padre Eterno.

D'Avenia percorre gli stadi dell'adolescenza, dell'età giovanile e dell'età adulta attraverso gli scritti e le poesie del grande poeta Leopardi. Analizzando questi tre stadi dello sviluppo umano si concentra prima di tutto sull'età adolescenziale, mostrando che la nostra epoca consumistica invece di facilitare la maturazione, la crescita psicologica-spirituale degli adolescenti, la blocca, la complica e la inciampa! La nostra epoca consumistica trasforma i nostri adolescenti in passivi consumatori e non li incoraggia ad uscire da se stessi per trovare se stessi veri, autentici, che diventeranno autentici veramente soltanto davanti all'Infinito, Dio della fede cristiana come faceva lo stesso autore (198). I metodi educativi proposti dalla nostra epoca sono sbagliatissimi e servirebbero veramente genitori ed educatori cattolici convinti che possano spingere e incoraggiare i nostri giovani a cercare i valori/il Valore della loro vita! Sarebbe auspicabile la traduzione del *L'arte di essere fragili* anche in ungherese, affinché potesse dare una spinta positiva agli psicologi ungheresi che amano la letteratura ad effettuare un tentativo simile: fare un'analisi psicologico-spirituale dei grandi scrittori e poeti cattolici come p.e. Babits Mihály, oppure di altre religioni cristiane come p.e. Arany János, Petőfi Sándor, Reményik Sándor, autori che potrebbero servire come modello di vita e di amore – nella quale si hanno i sogni e si cerca di realizzarli (1 tappa), si fanno i sacrifici, si muore a se stessi (2 tappa) e si accettano le fragilità, perdonandosi, per trovare il vero amore (3 tappa) – modello di vita sia per i nostri adolescenti, sia per i nostri educatori.

D'AVENIA, A., *Cose che nessuno sa*, Mondadori, Milano 2011, pp. 332.

Alessandro D'Avenia è nato a Palermo nel 1977 in una famiglia numerosa. Dottore di ricerca in Lettere classiche è anche sceneggiatore cinematografico. Prima di questo suo romanzo ha pubblicato il famoso *Bianca come il latte e rossa come il sangue* (Mondadori 2010), tradotto in 23 paesi, da cui è stato tratto anche un film anni dopo (2013). D'Avenia scrive per gli adolescenti e propone loro il percorso che da adolescenti li porterà a diventare adulti maturi. Il percorso spesso è molto faticoso, ma ne vale la pena! Se gli adolescenti non fanno questo percorso, nessuno lo farà per loro, nessuno può sostituirli e solo se sono fortunati troveranno persone che possono incoraggiarli ed accompagnarli verso la loro maturità.

La protagonista di *Cose che nessuno sa* è una ragazza adolescente, la quattordicenne Margherita che ha appena iniziato il liceo. Margherita è piena di paure, ma ha un rapporto ottimo col padre. Per suo padre avere paura è un buon segno, segno che lei sta vivendo. Il padre le assicura la sua presenza continua (12). Improvvisamente Margherita riceve un messaggio sul suo cellulare dal padre con cui le comunica che non tornerà più a casa! Inizio del dramma, ma anche forse di un possibile percorso verso la maturità. Margherita reagisce nascondendosi nell'armadio, lo stesso dove si nascondeva da bambina quando aveva paura. Margherita deve però uscire dall'armadio per iniziare il suo percorso, non può rimanere lì, essere bloccata nell'infanzia! Lei deve diventare una donna matura, una perla, significato del suo nome. La perla nasce da una lotta con una cosa estranea, contro il predatore che lascia dentro il mollusco una parte di sé che irrita, anzi ferisce la carne del mollusco. L'ostrica si rinchiude e comincia a rilasciare attorno all'intruso strati di se stessa, e ciò che serviva all'inizio a difendere la conchiglia, poi diventa un'ornamento, una perla preziosa, unica formazione inimitabile! Ciò che sembra male, negativo, si trasforma pian piano in qualcosa di molto positivo, qualcosa di molto maturo ed autentico! Però si deve uscire dall'armadio, si devono lasciare tutte le comodità ed abitudini infantili! Margherita esce dall'armadio e sogna di ritrovare suo padre e di riportarlo a casa! Ogni adolescente deve sognare, deve desiderare qualcosa per cui vale la pena di vivere. Lei sogna di riavere il padre, di avere la presenza di un padre/Padre!

All'inizio anche Margherita vorrebbe che fossero le altre persone a cercare suo padre, a chiamarlo, a farlo tornare a casa, ma nessuno le fa questo favore: sarà lei a cercare e poi dopo molte difficoltà, fatiche e dolori a trovarlo. In questo percorso per diventare più matura, una donna adulta, per fortuna ha molte persone che la aiutano, che le insegnano! Un primo adulto ad aiutare Margherita è un giovane professore insegnante di letteratura al liceo. È il periodo nel quale sta facendo lezioni sull'Odissea. Nell'Odissea il protagonista Telemaco si mette in cerca di suo padre. Questo episodio viene inteso da Margherita come

un riferimento alla sua vita: anche lei dovrebbe mettersi in viaggio a cercare suo padre (184)! Il professore stesso è una persona umana fragile, molto bravo, intelligente, ma che rimane molto 'teorico' nella vita quotidiana, perché crede ai libri come si crede nella fede di una religione, trovando più realtà tra le righe che per le strade (26) ed usa i libri come uno scudo, coprendo con le parole la mancanza di coraggio (142): dunque anche lui deve iniziare un percorso di maturazione! Ha davanti a sé qualche sogno, idea, qualche progetto per la vita da realizzare nel futuro, ma non è ancora maturo e questa sua immaturità si rivela prima di tutto nel suo innamoramento. Sembra che lui ami Stella, la ragazza che lavora nella libreria e vorrebbe sposarla, vorrebbe una famiglia con lei (57), ma lei per ora lo rifiuta, perché lui, il professore non è ancora pronto ad amarla, è innamorato ma è incapace di amare (125). Anche il professore è pieno di paure e gli manca il coraggio (191–200). Un giorno riceve una lettera da Stella che vorrebbe una spiegazione su come lui intende l'amore (256). Stella è convinta che l'amore sia l'accettazione delle fragilità e della trasformazione continua delle cose che sembrano brutte, cattive e negative in cose positive, belle (255–257). La lettera viene digerita piano piano dal professore e solo verso la fine delle avventure di Margherita, che infine si è messa veramente a cercare il padre, arriverà a capire che per poter amare bisogna perdersi e morire ogni giorno. Si sposa con Stella (312–313), talmente convinto della propria decisione che rifiuta l'offerta di lei, che proponeva di provare prima la convivenza, forse mancando anche in lei il coraggio. Il professore dice a Stella che le persone non si provano – come farebbero nella convivenza –, ma che le prove della vita si fanno insieme, perché solo l'amore tra due persone è capace di vincere ogni loro paura (313). La proposta della convivenza è dunque segno della paura e della poca fiducia in sé e nell'altra persona! C'è un segreto dell'amore autentico che *nessuno* sa all'inizio dell'innamoramento. Non si deve confondere l'innamoramento con l'amore! L'amore vero si impara lottando contro le nostre paure, insicurezze e alla fine contro se stessi! Dopo tante lotte siamo tentati di credere che abbiamo guadagnato l'amore! Ma non è così, perché alla fine l'amore viene donato, regalato e questo amore sarà l'unica forza che ci aiuta a diventare dei bravi funamboli della vita, cioè stare in equilibrio sul filo della vita (289)!

La seconda persona che aiuta Margherita è la nonna con la sua saggezza e anche lei con il suo segreto d'amore autentico! All'inizio Margherita vuole che sia la nonna Teresa a chiamare il padre, ma la nonna rifiuta questa proposta, perché 'tocca a lei' cercarlo, riportarlo a casa, alla famiglia, ma anche perché la nonna dalle prove della vita ha imparato che 'dietro ogni dolore c'è una benedizione' (62). La vita per la nonna è come fare i dolci e cioè che non bastano gli ingredienti e le istruzioni della ricetta, ma che ci vuole il cuore e l'amore in tutto ciò che si fa (63). Come il professore con le sue spiegazioni sull'Odissea, anche le parole della nonna spingono Margherita ad uscire dal suo mondo abituale e a mettersi in cerca di suo padre, perché la nonna la considera non più come

una bambina ma come persona che deve maturare. Margherita fa tantissime domande alla nonna sull'amore, sulla vita in coppia, come dovrebbero fare tutti gli adolescenti, e la nonna sempre le confida qualche saggezza, p.e. nell'amore ci vuole pazienza (162), che in fondo la vita di coppia non è altro che ricevere se stessi da un'altra persona (204) e che l'amore è un'avvicinarsi-allontanarsi continuo, è un dinamismo che non conosce sosta, mai si ferma (296). La nonna Teresa confida in una lettera a Margherita le difficoltà che ha trovato nella vita, la disperazione e anche forse la depressione, ma che con l'aiuto del marito, il nonno Pietro, e con la fede è riuscita a ritrovare la gioia e Dio stesso. La nonna Teresa dopo aver partorito una bimba, chiamata Margherita, la perse perché le era scivolata dalle braccia e cadendo era morta. Il nonno Pietro però non la lasciò cadere nella disperazione, ma la guarì dal dolore e nonna Teresa riuscì a perdonare se stessa e a volere un'altra bambina, la madre di Margherita (326–327). Tutto questo non lo sapeva nessuno, perché molte sono le cose che nessuno sa, cose che sanno soltanto le persone stesse, che per tutta la vita hanno lottato ed alla fine hanno trovato la gioia, se stesse e Dio!

Una terza persona che aiuta Margherita è una compagna di classe, Marta. Marta vive in una famiglia numerosa, cinque fratelli e sorelle (anche nella famiglia di D'Avenia sono in 5). La famiglia di Marta, nonostante le difficoltà è molto felice: prima di mangiare i pasti si recita una preghiera (93), non hanno la televisione (95) perché non servono i rumori per riempire i vuoti, si sentono tutti liberi ed ognuno di loro può essere quello/quella che è veramente (103). Margherita spesso viene invitata dalla sua amica Marta, e così anche lei si ritrova libera e sperimenta tutta la gioia di una famiglia unita, felice. Ha trovato in Marta una sorella, ma neanche Marta può aiutarla a cercare il padre, perché 'ci sono dolori in cui nessuno può entrare' e 'ci sono cose che bisogna fare da soli' (200). Le mamme di Marta (Marina) e di Margherita (Eleonora) diventeranno amiche e Marina racconta ad Eleonora, disperata dopo la scomparsa di Margherita, che anche lei ha passato un periodo critico nel suo matrimonio, però alla fine tramite la crisi matrimoniale lei ed il marito hanno ritrovato un amore più maturo di prima. Anzi, la crisi era servita per approfondire la conoscenza autentica di sé – che non si fa senza l'altra persona – e la bellezza infinita di vivere in famiglia, perché in famiglia si partecipa a qualcosa di più grande di sé e dai membri della famiglia si riceve una grande carica di amore (265).

La quarta persona che aiuta 'concretamente' Margherita, è Giulio, compagno di classe. Giulio è stato abbandonato dai genitori, ma nonostante le difficoltà iniziali è diventato un ragazzo coraggioso. Sarà lui che accompagnerà Margherita in macchina – auto rubata alla madre di lei – verso il padre cercato. Giulio lamenta che fu abbandonato, perché non voluto, ma grazie alla Provvidenza anche lui riceve qualcuno che lo ascolta e gli parla. È Filippo, il volontario dell'istituto dove si trovava Giulio. Per Filippo nella vita conta come si convive con il dolore (171) e che nei rapporti occorre un minimo di fiducia (172), quella fidu-

cia che mancava a Giulio. Giulio non crede in Dio, e se potesse avere fede, vorrebbe un Dio forte, ma Filippo gli spiega che anche Cristo stesso fu abbandonato (172). Anche Giulio, mentre viaggia con Margherita, attraversa un percorso di maturazione e dopo aver causato l'incidente stradale riesce a perdonarsi (327). Accetta davanti a Margherita – ancora in coma – le sue debolezze, le sue imperfezioni e vorrebbe amarla (308). Giulio che sembrava coraggioso e sicuro di sè, scopre che 'non esiste alcun investimento sicuro: vivere e amare significa, in ogni caso, essere vulnerabili' (306).

Dunque, dopo che tutti si sono rifiutati di cercare il padre di Margherita, si offre Giulio. Rubando la macchina della madre di Margherita, Giulio, pur senza patente, guida verso il posto dove il padre di lei poteva essersi ritirato lontano dalla sua famiglia. Nel viaggio verso il padre di lei parlano di tante cose della loro vita e spesso si fermano, fanno nuove esperienze ed avventure. Si fermano ad un cimitero dove Giulio trova delle statue: sembrano i membri della sua famiglia e cerca di capire il motivo perché si vive e perché si muore (250), ma riafferma che non crede in Dio. A questa sua affermazione Margherita gli ricorda le parole della nonna secondo le quali Dio è un padre che ascolta il figlio e che noi esseri umani attribuiamo a Dio troppe colpe, mentre dovremmo essere noi ad aiutare Dio quando non sentiamo più il suo aiuto (252). A questa visione di un Dio debole Giulio rimane in silenzio! Una persona che si sente forte vorrebbe anche un Dio forte e finché non sperimenterà le sue debolezze – fino all'incidente stradale – non comprende che Dio è anche debole! Giulio e Margherita nelle loro avventure perdono tutto, non hanno più soldi, solo la macchina, ma in un attimo perdono anche questa: fanno un grosso incidente stradale e saranno ricoverati in ospedale dove Margherita è in coma. Ecco la prova più grossa della sua vita! Silenzio, buio, prova del fuoco (281-282)! Arrivano in ospedale i parenti a far visita a Margherita e tra loro arriva anche suo padre. Egli confessa di aver sbagliato nell'abbandonare la sua famiglia e si pente. Ha sbagliato, perché abbandonare la famiglia è stato come cercare una facile novità e non la profondità (302). Questa sua confessione viene sentita di nascosto dalla moglie e così anche lei ammette i propri errori fatti nel matrimonio, quali il lasciarsi sopraffare dalla routine, dalle paure, dai rancori e dalla mancanza di tempo (304). Il padre e la madre di Margherita si perdonano e ripromettono di amarsi. Nell'attimo del perdono e dell'amore ritrovato, Margherita esce dal coma, perché 'perdonare è uscire dal coma nell'amore' (294). Intanto anche Giulio guarisce, ma solo fisicamente, e non nella sua anima, perché non si perdona! Dopo alcuni anni dalla morte della nonna, Margherita poté aprire la busta che conteneva la lettera che la nonna le aveva scritto, in cui spiegava il segreto che nessuno conosce, perché sono troppe cose che nessuno sa, ma che impara nella vita, lottando, perdonando, amando (325-326)! È una scena splendida, non perché stanno davanti al mare, ma prima di tutto perché stanno insieme, papa e mamma di Margherita, Margherita e Giulio che, riuscendosi a perdonare, ha final-

mente trovato l'amore. Scopre che ci sono tante domande da fare e che le risposte sono il risultato delle trasformazioni della vita, che è una delle cose che nessuno sa, ma che non c'è mai una risposta soddisfacente, 'perché l'unica risposta è un amore più grande per la vita e la sua incompiutezza' (328).

In *Cose che nessuno sa* troviamo un romanzo eccellente sui valori da cercare per gli adolescenti e da approfondire per gli adulti. Gli adolescenti se vogliono realizzare qualcosa d'importante e valido devono cercarlo, uscendo da se stessi, abbandonando l'armadio delle loro insicurezze e paure, lasciare i libri ed andare verso la realtà e trasformarla. In questo viaggio gli adolescenti non sono mai soli, ci sarà sempre qualcuno ad insegnar loro, però devono essere loro a fare l'impresa del cercare. Mentre si mettono in viaggio, le loro idee e sogni diventano più chiari, imparano a lottare, però devono anche morire a se stessi perché saranno il valore, la gioia, la felicità, l'amore che veramente li troveranno e si regaleranno a loro e li riempiranno! Gli adulti che hanno già fatto qualche esperienza ed in qualche modo conoscono i valori, devono custodirli ed approfondirli: in questo possono trarre insegnamento dalle difficoltà e dalle crisi che li costringono all'approfondimento. Un'aspetto molto positivo nei romanzi di D'Avenia è la fede cristiana in Dio. La fede aiuta nell'approfondimento dei valori e nel discernimento tra ciò che è importante o meno nella vita. Dio è un Padre che è sempre presente, ma quando non sentiamo più la sua presenza è perché ci invita ad un percorso di maturazione di tutti gli aspetti della vita e così anche della nostra fede in Lui. Sarebbe auspicabile la traduzione in ungherese di questo romanzo, per far riflettere i nostri adolescenti, che oggi fanno fatica a staccarsi da telefonini e da tablet, e che per comodità non fanno più domande! Da *Cose che nessuno sa* possono imparare che solo facendo e vivendo le domande si arriva a qualche risposta, oppure all'unica risposta, all'amore autentico!

Izsák TÖRÖK, OSBM

SZUROMI, Sz. A., *Az egyházi intézményrendszer története* (Szent István Kézikönyvek 15), Szent István Társulat, Budapest 2017, pp. 432.

The history of the Catholic canonical system – canon law – is traditionally explained from three aspects: from source-, science-, and institutional historical views. All of them analyze the contents and development of the canon law since the foundation of the Church by Jesus Christ up to our current time. Beside the analysis of genetic and cognitive canonical sources, moreover the wide and detailed auxiliary literature which has been formed for their understanding and interpretation, has been crystallized too – as third – that discipline which observes the context of the day-to-day activity of the Church, describing the milestones of her institutionalization process and its particular fields. This last dis-

cipline is explained in a united structure from the beginning to the current canon law by Szabolcs Anzelm Szuromi – Rector of the Pázmány Péter Catholic University (Budapest, Hungary) – within his new handbook.

This new handbook obviously is not without antecedent works, even in Hungary. The first handbook about the institutional history of the Church in Hungary was also published by Prof. Szuromi in 2003, within the series of the Pázmány Péter Catholic University, Institute of Canon Law “ad instar facultatis” (*Egyházi intézménytörténet*, Saint Stephan Society, Budapest 2003, pp. 237). The international literature of handbooks is much richer indeed, mentioning here only the most significant classical canonical institutional history writings: Bertrand Kurtscheid, *Historia iuris canonici. Historia institutorum ab Ecclesiae fundatione usque ad Gratianum* (Roma 1951); Jean Gaudemet, *Église et cité. Histoire du droit canonique* (Paris 1994); moreover the *Histoire du Droit et des Institutions de l'Église en Occident* (Paris 1955ff) monumental series, edited by Gabriel Le Bras and Jean Gaudemet. Nevertheless, these listed handbooks and series are not precisely met the requirements of the technical term “institutional history of the Church”. Bertrand Kurtscheid’s widely used work describes its theme and material only until the *Decretum Gratiani* (a. 1140), nonetheless it focuses precisely on the analysis of the ecclesiastical institutional history of this epoch. Jean Gaudemet’s brilliant one volume is still the best overview on the alteration of the institutional history of the Church. Moreover, this work’ thematic classification is also very well organized and disciplined. However, Jean Gaudemet explains not only data regarding ecclesiastical institutes, but he gives significant emphasize on description of the social life of the Church of every single epoch. On other hand, the structure and thematic of Gaudemet’s work had made important effect on the 2003 volume of Szabolcs Szuromi on institutional history, wherein Prof. Szuromi had corrected systematically the dates, location and contents of those numerous councils which were misdated, erroneous located, or mentioned with imprecise contents in Gaudemet’s work. We can see those essential changing in the 2017 edition of Szuromi’s handbook, in particular regarding the division of its material, which has conserved the most important organizing elements taken from Jean Gaudemet (i.e. explaining the Modern Age in united form), but forming his own – without Gaudemet’s influence – independent method for description. That ecclesiastical institutional history series which publishing has been started by Gabriel Le Bras and Jean Gaudemet is a unique combination of the institutional- and the source history of the Church, which contains also extensive chapters on Church history. This method breaks the classical – traditional – meaning of the institutional history. Likewise, this is that particular series which gives more significance to the development of the hierarchical system of the Church and its relation to the contemporary society than to the crystallizing process of the discipline on administering the sacraments and sacramentals.

As compared the above mentioned list with Prof. Szuromi's newly published handbook, we can say that his work – even on the international level – complies most accurately to the terminological definition of the scientific discipline of “institutional history”, because it describes not only canonical regulations on the frames of ecclesiastical institutions in the different epochs of history, but explains their contents which have a close and inseparable bound to the teaching of the Church too. Moreover, this work gives a special attention on the dogmatic development of the sacraments and sacramental, defining the institutional system of the Church.

The evaluation of Anzelm Sz. Szuromi's work can be objective only, if besides the above indicated – proper sense – institutional history works, we take a glance at the recent canon law history publications' contents and results on the international level. Here must make a reference on the series of *History of Medieval Canon Law* (Washington D.C. 1999ff.), edited by Wilfried Hartmann and Kenneth Pennington, which is currently the most outstanding systematical work on the Medieval Western and Eastern canon law. Thanks to the best authors and experts who have enriched by their chapters of this series, these volumes presents the analyzed age very accurately and precisely, considering the entire recent source-, institutional-, and science historical scientific results. Nevertheless, the volumes of this series – even on the center topic, i.e. the Middle Ages – cannot appear as a united work. The different approach of every single author and the disproportionateness of explanation of the topics, moreover, the insufficient knowledge of the contemporary doctrinal teaching and concept of the Catholic Church make uneven this prominent work. It is difficult to classify into one of the three genre of this series, because even within one volume the emphasis is differs, depending on the chapter and the author main research field. Another very important publication is three volumes series *Der Einfluss der Kanonistik auf die europäische Rechtskultur*, I–III (Köln–Weimar–Wien 2009–2012), edited by Orazio Condorelli – Franck Roumy – Mathias Schmoekel. This work is a unique scientific adventure, because it focus on the correlation of canon law, stale law, and the legislation by cities throughout the European history, and classified systematically its material into the disciplines of legal science. This approach gives an extraordinary new perspective to the analysis of the different epochs of institutional history of the Church too. Prof. Szuromi – consistently uses these volumes – has inserted the relevant facts, considerations and results into his new handbook, which have facilitated to understand the concept of the relation of canon law and civil legislation, the relationship between the Church and states in the different epochs.

Anzelm Sz. Szuromi's new handbook – as I have already emphasized above – much more than only an updated version of his earlier (2003) publication, based on the most recent international literature. The professor has published numerous articles, brief-monographs, omnibus edition between 2003 and 2017

in the field of institutional history of the Church, in Hungarian, English, and in Italian. However, this particular new volume is not a collection of articles, moreover, its structure and proportion much more clear-out, crystalized, and harmonious than the eleven year earlier edited work. The author was able to integrate into this handbook not only the most recent – as rich as possible – international results from handbooks, lexicons, monographs and reviews, but he also corrected and supplemented the volume based on the recensions and new questions which have arisen regarding his earlier work during the last decade. The chronological order is not broken by any theme within this book, therefore every epoch is an independent complete unit. The single parts, chapters, sub-chapters and themes follow the same order within the explanation of every single epoch. I must dedicate some sentences particularly to Part Four, the Modern Age of the Church (16th–21st century). This title – as it was mentioned – follows the French historical chronology. Nevertheless, by this decision the author undertakes an almost impossible task, because this epoch covers the legislation of the Council of Trient (1545–1563), the Council of Vatican I (1869–1870), and of the Council of Vatican II (1962–1965); moreover the following legislation of the Church since that, including the processes of codifications, the canonical regulations and statements by Blessed Paul VI, Saint John Paul II, Benedict XVI, and by Pope Francis regarding the organization and work of the ecclesiastical institutes. Anzelm Sz. Szuromi has been able to arrange into the same structure this very complex epoch, like within the former parts of his book. Thanks to the consequent methodology and organization of the entire volume, this particular part can give a precise overview in logical harmony on the listed councils and legislations, which appears in the description of every institute. Through this indicated part, the author could clearly express the constant doctrinal and disciplinary unity which is always present in the Church.

The volume concludes with ten – original ecclesiastical documents from different epochs – appendices (pp. 341–368); moreover – with intention to completeness – updated international bibliography by chapters (pp. 269–426); and an index which facilitate to use the handbook (pp. 427–432).

Sum up I can express, that Professor Anzelm Szabolcs Szuromi's new, unique – even within the international scientific literature – handbook, thanks to the consequently applied metodological principles, the crystal clear terminology, the harmonious descriptive style which interprets in unity the doctrin and discipline of the Church, and to the constant referring to the teaching of Jesus Christ, decisively promotes the understanding of the institutionalized life of the Catholic Church, the recognition the unique role of the sacraments and sacramentals within this day-to-day life, and realizing the indispensable – unseparable from the doctrine – function of the discipline of the Church. I only hope, that this volume can be accessable soon not only to the Hungarian readers, but also to English readers too, be conducive the clear thought on the ecclesiastical

institutional system in the international scholarly life, but also among those who are interested in the real work and life of the Catholic Church.

Rita FERENCZY

LÓPEZ DE GUEREÑU, R. S., *La nulidad del matrimonio canónico. Un análisis desde la jurisprudencia* (Studia Canonica Matritensia 4), Ediciones Universidad San Dámaso, Madrid 2017 (second edition), pp. 593

We can read already the fourth volume of the canon law handbook series of the *Universidad San Dámaso* (Madrid). This ecclesiastical university, which was erected by Cardinal Antonio M. Rouco Varela has developed in the recent five years, not only infrastructural and through several new instructional programs of sacred sciences, but has undertaken a pioneer role in fields of serious – high scientific level – individual or joint research programs too. During her brief history, the institute has reached prominent position in Madrid as a strict follower of the Magisterium's instructions, together with the highest value of teaching in the loyal transmitting of the Catholic faith. Professor Roberto Serres López de Guereñu's newly edited volume fits into this described background, on the question of nullity of marriage. The author analyzes this topic with particular attention to the jurisprudence, inserting also the recently published disciplinary documents by Pope Francis, the Tribunals of the Holy See, and by the singular decisions of the Rota of Madrid.

In the introduction, the author summarizes that social, cultural, state and ecclesiastical legislation milieu wherein we must interpret the so-called invalid marriages. He expressively mentions that destroying effect on the natural institute of marriage and the intentional acceptance of its essential elements which happens by the current general social-cultural atmosphere (p. 13). Then López de Guereñu lists those principles which have formed the frame of the clear discipline of the Church on marriage, and which have been able to prepare and defend throughout many generations that community between a man and a woman which was elevated for the level of sacrament by Jesus Christ himself. In order to support his argumentation from the pastoral-philosophical point of view, the authors several times refers to Card. Antonio M. Rouco Varela's statements and thoughts, which are based on the unity, dissolubility of the marriage, and on the acceptance of children within the family, moreover the careful philosophical, pedagogical, and pastoral-psychological preparation of all the three aspects. This type of preparation – following the words of the Cardinal – must place special stress on enlightening from different angles the precise contents and meaning of those values which are disappearing in the current secularized society. Through this particular attention, the betrothed – later on parents – can

become capable to conserve the values and be example within the society, which can even transform their own milieu, teaching for responsibility. It includes the argumentation from the example of the Holy Family, the unique role and value for mission of the Catholic family, the human love and its special internal values between a man and a woman as family through the love of the Creator. From these values springs the selfless love toward the children within the family and the obligation for transmitting and guard the truth – the accepted Catholic faith – to them, to make them to understand it, to follow it, to practice it – i.e. through their baptism and other sacraments – and to grow in it before God. Hence, the family can enrich with new – familiar with the Catholic family-identity – generations the society around us (pp. 14–17). Prof. López de Guereñu points out, that these are the values which are missing from the education within the family, and these cause deficiency of fulfilling the real Catholic family-model in the society. The consequence is obvious: the high number of invalid marriages and many processes of nullity. Without the above explained preparation, values, and intention, the expressively indicated will during the matrimonial liturgy, in numerous times aim at something else but not at the essence of the marriage, moreover, several times intentionally aim at opposite – rejecting with active will the marriage or its some essential element – to the Catholic meaning of marriage (following the secularized categories).

The volume is distributed into six extensive chapters by the author. These cover the juridical consideration of marriages with most serious defects (pp. 19–94); analysis of grave defect of discretion of judgment concerning the essential matrimonial rights and duties (pp. 95–196); errors concerning the person or regarding a quality of the person if it is directly and principally intended, which can be objectively adjudicate by the tribunal (pp. 197–266); entirely or partly simulation of the marriage (means: intentional exclude entirely the marriage itself, or its some essential element) [pp. 267–516]. There is an independent sub-chapter on excluding the children from the marriage which is getting more and more prevalent (pp. 419–490); the growing number of expressive excluding of unity and sacramentality of the marriage (means: rejection that faithful attitude which aims at *bonum fidei*, *bonum sacramenti*) [pp. 491–516]. López de Guereñu deals also with the influence of fear and its grades on the validity of marriage, which can define the will of the couple during the matrimonial act, therefore can cause invalid marriage too (pp. 517–558). Finally, the author turns to the description of Pope Francis (2013–) *motu proprio*, the *Mitis Iudex Dominus Iesus*, and *Mitis et Misericors Iesus* 15th August 2015). It is well known that the two *motu proprio* modified at several places the *Codex iuris canonici* and also the *Codex canonum Ecclesiarum Orientalium* (pp. 559–593).

Those considerations and reflections of the authors which observing in detailed the nullity cases based on the jurisprudence of the *Rota Romana* and the *Rota of Madrid* enlighten well the prominently importance of the marriage and

its sacramentality. It clarifies also the married parties' serious reasonability toward each other and also toward their children, moreover that particular family life-form which springs from the sacrament of marriage, fundamentally differs from the secularized society's concept, and focusing on the eternal life. If these are missing, the contract which comes into existence, does not contain several essential elements, intentional and intellectual conditions which are necessary a real and valid canonical marriage. This is the reason of the high number of matrimonial nullity, and also this is the reason why indispensable the profound preparation before the marriage, to bound into the sacramental internal active life of the Church. The ecclesiastical tribunals' work not only an administrative process, but an essential responsibility to reveal the real status of those marriages which arrive to the court for right, considered and grounded decision, establishing the truth regarding a particular bond within reasonable time. This book of López de Guereñu from this point of view is using unrivalled form the sacramental, pastoral, psychological, philosophical, sociological, and – naturally – the canonical arguments, including the jurisprudence of the ecclesiastical tribunals. Explaining the so-called brief process – introduced by Pope Francis – the author supports well that during this new form of matrimonial process, the conditions of declaration of the sentence, the canonically trained notaries and the defender of bond give sufficient guarantee to establish the possible nullity if the moral certainty is exist.

The above described volume is without doubt effectively transmitting the crystallized teaching of the Church on marriage and family, giving very precise, authentic, constructive and considered answers to several questions which arise in the contemporary secularized society. It can be useful not only for canon lawyers on the day-to-day work at the ecclesiastical tribunal, or theologians and clerics, but also for those who like to understand and follow the identity, mission and example of the Catholic families.

Szabolcs Anzelm SZUROMI, O.Praem.

NOTITIAE

Ex vita Universitatis

Hoc anno scolastico, Frans DANEELS OPraem. archiepiscopus, secretarius Apostolicae Signaturae emeritus, a rectore nostrae Universitatis Anselmo SZUROMI diplomate doctoris honoris causa decoratus est.

Ex vita Facultatis

Josephus TÖRÖK, professor ordinarius cathedrae Historiae Ecclesiasticae ad normam Statutorum Facultatis, a proprio munere liberatus est et a negotiis publicis se removit.

S.E.R. Andreas VERES, Episcopus Jauriensis, Praeses Conferentiae Episcoporum Hungariae, Dominum Andream FEJÉRDY professorem incaricatum cathedrae Historiae Ecclesiasticae nominavit.

Dissertationes ad doctoratum in sacra theologia anno academico 2016/17 defensae:

- Soror Judit FEJÉRDY OCist.: Clairvaux-i Szent Bernát krisztológiai tanítása beszédei alapján (De doctrina cristologica Sancti Bernhardi Clairvaux in sermonibus eius)
- Sac. Attila LOVASSY: De quaestione purificationis post mortem apud Sanctum Augustinum in opere De civitate Dei (liber 21)
- Sac. László MONOSTORI: A Katolikus Egyház tanítása a lelkiismeretről különös tekintettel Johann Michael Sailer (1751–1832) teológiájára (De conscientia morali in doctrina Ecclesiae catholicae particulari cum respectu theologiae Johannis Michaelis Sailer [1751–1832])

Habilitationes in sacra theologia:

- Sac. Zoltán KOVÁCS PhD.

**SERIES ET PERIODICA
CUM FOLIA THEOLOGICA ET CANONICA
COMMUTATA**

- Acta* (Bratislava)
Aloisianum (Trnava)
Analecta Cracoviensia (Kraków)
Anales de la Facultad de Teología (Santiago)
Anales Valentinus, Revista de Filosofía y Teología San Vicente Ferrer
 (Valencia)
Angelicum (Roma)
L'Année Canonique (Paris)
Antonianum (Roma)
Anthropotes (Civitas Vaticana)
Anuario Argentino de Derecho Canónico (Buenos Aires)
Apollinaris (Roma)
Archiv für katholisches Kirchenrecht (München)
Asprenas, Rivista di scienze teologiche (Napoli)
Athanasiana (Nyíregyháza)
Atualidade Teológica Rio de Janeiro (Rio de Janeiro)
Archivio Teologico Torinese (Torino)
Bobolanum (Warszawa)
Bogoslovni vestnik (Ljubljana)
Bogoslovska Smotra. Ephemerides Theologicae Zagrabienis (Zagreb)
Burgense. Collectanea scientifica (Burgos)
Caietele Institutului Catolic (Bucuresti)
Canon Law Abstracts (Essex)
Collectanea Theologica (Warszawa)
Commentarium pro Religiosis et Missionariis (Roma)
Communicationes (Civitas Vaticana)
Credere oggi (Padova)
Cristianesimo nella Storia (Bologna)
De processibus matrimonialibus (Berlin)

Didaskalia. Revista da Faculdade de Teologia de Lisboa (Lisboa)
Direito et Pastoral, (Rio de Janeiro)
Ecclesia Orans (Roma)
Efemérides mexicana (Mexico Tlalpan)
Estudios de Deust (Bilboa)
Forum Mission (Luzern)
Forum Philosophicum (Kraków)
Ho Theologos (Palermo)
Icade (Madrid)
Indian Theological Studies (Bangalore)
Instrumenta Theologica (Leuven)
Irish Theological Quarterli (Maynooth)
Isidorianum (Sevilla)
Ius Canonicum (Pamplona)
Ius Communionis (Madrid)
Ius Ecclesiae (Roma)
Journal of Dharma (Bangalore)
Jus Matrimoniale (Warszawa)
Katorikku Kenkyu. "Catholic Studies" (Tokio)
Kánonjog (Budapest)
Kléronomia (Thessaloniki)
L'année canonique (Paris)
*Melita Theologica, The Review of the Faculty of Theology
and the Theology Student's Association* (Tal-Virtu'/Rabat)
Milltown Studies (Dublin)
Nicolaus (Bari)
Oecumenicum Civitas (Livorno)
Old Testament Abstracts (Washington, DC.)
Ökumenisches Forum (Graz)
Österreichisches Archiv für Recht und Religion (Wien)
Orientalia Christiana Periodica (Roma)
Parerga (Warszawa)
Path (Civitas Vaticana)
Philippiniana Sacra (Manila)
Proyección (Granada)
Quaderni di diritto ecclesiale (Milano)
Quaderni Teologici (Brescia)
Revista Catalonia de Teologia (Barcelona)
Revista española de derecho canónico (Salamanca)
Revue Cirkevniko Práva (Praha)
Revue de Droit Canonique (Strasbourg)
Revue Théologique de Louvain (Louvain-la-Neuve)

Revista Theologica di Lugano (Lugano)
Roczniki Teologiczne (Lublin)
Sacrum (Civitas Vaticana)
Salamanicensis (Salamanca)
Salesianum (Roma)
Scripta Theologica (Pamplona)
Seminarium (Civitas Vaticana)
St. Vladimir's Theological Quarterly (New York, N.Y.)
Studia Canonica (Ottawa, ON.)
Studia Theologica Transylvaniensia (Alba Julia)
Studia Universitatis Babeş Boyai (Cluj-Napoca)
Studia Wespremiensia (Veszprém)
Studium (Madrid)
Studium Filosofia y Teologia (Tucumán)
Synaxis (Catania)
Teologia. Revista de la Facultad de Teología de la Pontificia Universidad Católica Argentina (Buenos Aires)
Teologia. Rivista della Facoltà Teologica dell' Italia Settentrionale (Milano)
Teresianum (Roma)
The Jurist (Washington, DC.)
The Polish Journal of Biblical Research (Kraków)
Theological Digest (St. Louis)
Theological Studies (Washington, DC.)
Theologische Berichte (Luzern)
Theologische Revue (Münster)
Theologisch Praktische Quartalschrift (Linz)
Transversalités (Paris)
Trier Theologische Zeitschrift (Trier)
Vidya yoti Journal of Theological Reflection (Delhi)
Zeitschrift für katholische Theologie (Innsbruck)

Cum aliis periodicis permutatio fasciculorum praevidetur

