

PONTIFICIO CONSIGLIO PER I TESTI LEGISLATIVI
XX ANNIVERSARIO
DELLA PROMULGAZIONE DEL CODICE DEI CANONI DELLE CHIESE ORIENTALI
18.10.1990 - 18.10.2010

CONVEGNO DI STUDIO

*Il Codice delle Chiese Orientali:
la storia, le legislazioni particolari, le prospettive ecumeniche,
Roma, 8-9 ottobre 2010*

La capacità legislativa delle Chiese orientali in attuazione del CCEO,

Rev. Prof. PABLO GEFAELL

Vice Decano della Facoltà di Diritto Canonico

Pontificia Università della Santa Croce

RELAZIONE

Sommario: Introduzione; 1. Le Chiese «sui iuris» possono autogovernarsi e autoregolarsi; 2. Che norme devono essere incluse nelle leggi scritte della Chiesa sui iuris?; 3. Come mettere in pratica l'attività legislativa?; 4. Come deve agire il Sinodo dei Vescovi nel fare le leggi particolari?

Introduzione

Questa relazione intende servire di introduzione alla prossima tavola rotonda di presentazione dello stato attuale della produzione del diritto particolare di ogni Chiesa *sui iuris*. Nel mio studio farò in primo luogo una riflessione teorica sul perché le Chiese orientali possono autoregolarsi e in quale misura. In seguito, tenteremo di stabilire quali norme debbano essere incluse nella legge scritta di una Chiesa *sui iuris*. In terzo luogo occorre analizzare il modo di mettere in atto quest'attività legislativa.

Sono consapevole che per alcune Chiese *sui iuris* molte delle cose che dirò possono sembrare ormai «acqua passata», perché hanno cominciato il processo di aggiornamento del loro diritto particolare ormai da molti anni ed alcune lo hanno finito o quasi. Tuttavia sempre è bene dare uno sguardo alla teoria per analizzare in retrospettiva come si è messa in pratica.

Questo lavoro è limitato al livello del diritto particolare della Chiesa *sui iuris*, perciò non tratterò qui del diritto «più particolare» delle eparchie. Prima di entrare in materia devo ringraziare il Rev. Charbel Bousamra, sacerdote maronita del Canada, del cui lavoro

dottorale che ho avuto il piacere di dirigere¹ ho tratto non pochi spunti per l'elaborazione del mio testo.

1. *Le Chiese sui iuris possono autogovernarsi ed autoregolarsi.*

Bisogna innanzitutto domandarsi perché le Chiese orientali hanno capacità legislativa propria. Il Concilio Vaticano II afferma che tutte le Chiese *sui iuris* hanno il diritto di reggersi secondo la propria disciplina: «Questo santo concilio ... dichiara quindi solennemente che le Chiese d'oriente come anche d'occidente hanno il diritto e il dovere di reggersi secondo le proprie discipline particolari, poiché si raccomandano per veneranda antichità, sono più corrispondenti ai costumi dei loro fedeli e più adatte a provvedere al bene delle loro anime» (OE 5). Tuttavia, affermare il «diritto di reggersi secondo le proprie discipline» (l'essere *sui iuris*) non implica necessariamente che tale disciplina sia «auto-conferita»,² perché essa potrebbe procedere dall'autorità superiore alla Chiesa *sui iuris* (il Romano Pontefice: p. es., CCEO cann. 159, 174) o richiedere la sua approvazione (p. es. CCEO cann. 78 § 2, 182 § 3).³

Penso che l'affermazione dell'auto-conferimento della disciplina propria richieda un ulteriore passo logico, proveniente dal principio di sussidiarietà nella Chiesa. Il principio di sussidiarietà nell'attività legislativa.⁴ Come diceva Pio XI, «le cose che possono essere fatte e compiute dalle comunità minori ed inferiori, sarebbe una ingiustizia nonché un grave danno ed una perturbazione del retto ordine avocarle ad una società maggiore

¹ CH. BOUSAMRA, *The Particular Law of the Maronite Church. Analysis and Perspective*, Thesis ad doctoratum PUSC («Dissertationes - Series Canonica» XXVII), Edusc, Romae 2010. Ho utilizzato soprattutto i capitoli 1 e 2 (pp. 7-96).

² S.E.R. Mons. Marco Brogi sembra ritenere invece che l'autonomia delle Chiese *sui iuris* implica sempre la capacità di autoregolarsi. Infatti, egli afferma: «[l'autonomia] si esplica con la facoltà di governarsi emanando leggi appropriate, amministrando la giustizia e curando con mezzi pastorali anche coercitivi che la comunità ecclesiale viva in modo ordinato e tenda verso i propri fini», M. BROGI, «Le Chiese 'sui iuris' nel 'Codex Canonum Ecclesiarum orientalium'», in K. BHARANIKULANGARA (ed.), *Il Diritto canonico orientale nell'ordinamento ecclesiale*, («Studi Giuridici» XXXIV), Città del Vaticano 1995, p. 65.

³ Cfr. K. BHARANIKULANGARA, *Particular Law of the Eastern Catholic Churches*, («Maronite Rite Series» IV), Saint Maron Publications, New York 1996, pp. 28-31; I. CRISTESCU, «L'autorità legislativa nelle varie Chiese *sui iuris* e l'intervento della Sede Apostolica sul loro *Ius particolare*» in *Iura Orientalia* 6 (2010) pp. 81-108 (specialmente pp. 101-106).

⁴ Cfr. J. ABBASS, «Subsidiarity and the Eastern Code», in L. OKULIK (ed.), *Le Chiese sui iuris: Criteri di individuazione e delimitazione*, Marcianum Press, Venezia 2005, pp. 41-65; O. CONDORELLI, «La dialettica tra diritto comune e diritti particolari nell'ordinamento della Chiesa: con particolare riferimento all'esperienza storica delle Chiese orientali», in S. MARINČÁK, (ed.), *Diritto particolare nel Sistema del CCEO. Aspetti teorici e produzione normativa delle Chiese orientali cattoliche*, («Orientalia et Occidentalia» 2), Centrum sprituality Východ - Západ Michala Lacka, Košice 2007, pp. 265-266.

e più alta».⁵ Questo principio vale anche nella Chiesa,⁶ e così è stato incluso tra i principi direttivi delle due recenti codificazioni: prima – con molta cautela – nei principi per il codice latino,⁷ e poi – più decisamente – in quelli per codice orientale che, riguardo la sussidiarietà nell'attività legislativa, affermavano: «il nuovo codice si limiti alla codificazione della disciplina comune a tutte le chiese orientali, lasciando ai loro vari organismi la facoltà di regolare con un diritto particolare le altre materie, non riservate alla Santa Sede».⁸

Si è discusso molto se il principio di sussidiarietà si giustifichi per ragioni meramente socio-logiche/organizzative oppure se sia richiesto per ragioni più profondamente ontologiche (di filosofia del diritto o, meglio, di diritto divino naturale e/o positivo).⁹

A mio avviso, la giustificazione del dovuto rispetto del principio di sussidiarietà nella Chiesa è diversa quando si tratta della potestà dei singoli vescovi eparchiali/diocesani o quella del Sinodo dei vescovi della Chiesa *sui iuris*. L'autorità superiore deve rispettare la potestà dei singoli vescovi eparchiali perché nella propria giurisdizione essi non sono vicari del Romano Pontefice bensì di Cristo, ed hanno una potestà originaria, ordinaria, propria ed immediata su tutto ciò che è necessario per svolgere il loro ministero pastorale, anche se la suprema autorità può circoscriverla entro certi limiti per il bene comune ecclesiale (cfr. CD 8a, CCEO can. 178, CIC can. 381 § 1), perciò in questo caso l'osservanza di certe manifestazioni del principio di sussidiarietà trova le sue radici nel diritto divino positivo. Invece, il rispetto dovuto alla potestà dei diversi Sinodi delle Chiese *sui iuris* è piuttosto frutto del decentramento organico con cui esse sono state stabilite quali strutture gerarchiche di diritto

⁵ «Quae a minoribus et inferioribus communitatibus effici praestarique possunt, ea ad maiorem et altiolem societatem avocare iniuria est simulque grave damnum ac recti ordinis perturbatio» PIO XI, Litt. Enc. *Quadragesimo anno*, 15 maggio 1931, n. 79, in AAS 23 (1931), p. 203.

⁶ «Parole veramente luminose, che valgano per la vita sociale in tutti i suoi gradi, ed anche per la vita della Chiesa, senza pregiudizio della sua struttura gerarchica»: PIO XII, *Allocuzione ai nuovi cardinali*, 20 febbraio 1946, n. 2, in AAS 38 (1946), p. 145.

⁷ «Quae modo dicta sunt ad applicationem principii subsidiarietatis in iure canonico indubitanter pertinent. Attamen longe distant a pleniore profundioreque applicatione principii ad legislationem ecclesiasticam. Principium confirmat unitatem legislativam quae in fundamentis et maioribus enunciationibus iuris cuiuslibet societatis completae et in suo genere compactae servari debet. Propugnat vero convenientiam vel necessitatem providendi utilitati praesertim institutionum singularium tum per iura particularia ab iisdem condita tum per sanam autonomiam regiminis potestatis executiva illis recognitam. (...) Alienum autem videtur a mente et spiritu Concilii Vaticani II, salvis disciplinis Ecclesiarum Orientalium proprius, ut in Ecclesia occidentali Statuta peculiaria adsint, quae veluti formam praebeant specificam legibus ecclesiarum nationalium. Attamen id significare non debet in legislationibus particularibus maiorem amplitudinem et autonomiam non desiderari, praesertim in iure a Conciliis nationalibus, regionalibus condendo adeo ut aspectus peculiare ecclesiarum singularium non apparere non possint. (...)». PRIMA ASSEMBLEA GENERALE DEL SINODO DEI VESCOVI, "Principia quae Codicis Iuris Canonici Recognitionem dirigant – De applicando principio subsidiarietatis in Ecclesia", in *Communicationes* 1 (1969), p. 80-82.

⁸ PCCICOR, "Principi direttivi per la revisione del codice di Diritto canonico orientale – Il principio di sussidiarietà", in *Nuntia* 3 (1976), p. 6, n. 2.

⁹ Cfr. lo *status questionis* presentato da C. CARDIA, "La rilevanza costituzionale del principio di sussidiarietà della Chiesa", in J. CANOSA (ed.), *I principi per la revisione del Codice di Diritto canonico – La ricezione giuridica del Concilio Vaticano II*, Giuffrè Editore, Milano 2000, pp. 233-270 (qui, pp. 233-240).

meramente ecclesiastico (anche se ciò sia accaduto «per divina provvidenza», LG 23d). Infatti, la potestà del Sinodo e del Capo della Chiesa *sui iuris* è una partecipazione della potestà suprema della Chiesa¹⁰ e, quindi, si tratta di una potestà sostanzialmente vicaria, da esercitarsi *ad normam iuris* (OE n. 7), con una portata che può variare storicamente.¹¹

Comunque sia, la rilevanza ecclesiologicala della Chiesa *sui iuris* – espressione della comunione di un gruppo di fedeli intorno alla propria gerarchia (CCEO can. 27) – è molto più profonda di quella della Conferenza episcopale latina¹² e, di conseguenza, nell’ambito di cui stiamo parlando il rispetto del principio di sussidiarietà nel legiferare è molto più cogente per le Chiese *sui iuris* che nel caso delle Conferenze episcopali. Perciò, tra queste si evidenzia una forte differenza non soltanto nel maggior numero di rinvii al diritto particolare (170 nel CCEO rispetto ai 60 del CIC¹³, cosa che si giustifica anche per il fatto di essere un diritto comune a più Chiese), ma soprattutto la differenza risiede nel carattere tendenzialmente generale della capacità legislativa delle Chiese *sui iuris*, contrariamente al carattere tassativo dei casi in cui la Conferenza episcopale può produrre decreti generali legislativi (CIC can. 445 § 1).

Infatti, è chiaro che le Chiese patriarcali e arcivescovili maggiori hanno capacità legislativa generale, non tassativa, perché il CCEO non pone alcun limite alle materie su cui il Sinodo dei vescovi possa stabilire leggi (cfr. CCEO can. 110 § 1), sempre che sia rispettato il principio della gerarchia delle norme (di cui parleremo più avanti).

A parte di non prevedersi alcun limite materiale alla sua capacità legislativa, è risaputo che il Sinodo della Chiesa patriarcale (ed arcivescovile maggiore) non ha nemmeno bisogno di «approvazione» delle sue leggi da parte della Sede Apostolica (can. 110 § 1) ma soltanto di informarne il Romano Pontefice inviandogli gli atti relativi (can. 111 § 3): ciò si

¹⁰ Il can. 216 del m.p. *Cleri sanctitati* diceva che tale potestà era “data” o “riconosciuta” dal Romano Pontefice (PIO XII, m.p. *Cleri Sanctitati*, in AAS 49 [1957], pp. 433-600); la cost. ap. *Sacri canones* al §13 afferma che la loro autorità è partecipazione della suprema autorità della Chiesa (GIOVANNI PAOLO II, cost. ap. *Sacri canones*, 18.X.1990, §13, in AAS 82 [1990], pp. 1033-1044, qui p. 1037), e la es. ap. *Pastores gregis* n. 61 sostiene che essa è partecipazione della suprema autorità del Romano Pontefice (GIOVANNI PAOLO II, es. ap. *Pastores gregis*, 16.X.2003, n. 61, in AAS 94 [2004], pp. 825-924, qui p. 906).

¹¹ Cfr. E. BAURA, “La posizione del diritto particolare in seguito alla nuova codificazione,” in J. CONN – L. SABBARESE (eds.), *Iustitia in Caritate: Miscellanea di studi in onore di Velasio de Paolis*, Urbaniana University Press, Città del Vaticano 2005, pp. 161-177 (qui, p. 168).

¹² La ragion d’essere della Conferenza episcopale è la semplice coordinazione del compito pastorale dei singoli vescovi in un territorio, e «l’efficacia vincolante degli atti del ministero episcopale esercitato congiuntamente in seno alle Conferenze episcopali e in comunione con la Sede Apostolica deriva dal fatto che questa ha costituito tali organismi ed ha loro affidato, *sulla base della sacra potestà dei singoli vescovi*, precise competenze» GIOVANNI PAOLO II, m.p. *Apostolos suos*, 21 maggio 1998, in AAS 90 (1998), pp. 641-658, n. 13 (la corsiva è mia).

¹³ Cfr. N. LODA, “Il diritto particolare come strumento di inculturazione”, in S. MARINČÁK, *Diritto particolare nel Sistema del CCEO*, p. 24; E. BAURA, *La posizione del diritto particolare*, p. 169. Durante la codificazione orientale alcuni avevano criticato che «si lascia troppo spazio al diritto particolare “di disciplinare certe questioni e di prendere delle misure”» ma a questo si rispose dicendo che «si ritiene piuttosto un pregio il fatto che nello Schema si osservi così bene il principio di sussidiarietà» *Nuntia* 28 (1989), p. 9.

spiega come mezzo per poter verificare il rispetto della gerarchia normativa e della legalità nel legiferare.

Riguardo le Chiese metropolitane *sui iuris*, il CCEO ha due norme che paiono contraddittorie: da una parte, a primo sguardo il can. 167 potrebbe sembrare che limiti la competenza legislativa del Consiglio dei Gerarchi ai soli casi in cui il CCEO rinvia al diritto particolare.¹⁴ Tuttavia, il can. 169 conferisce al Consiglio dei Gerarchi una chiara competenza legislativa generale.¹⁵ Dunque, occorre mettere a raffronto questi due canoni e, così, si evidenzierà che il can. 167 § 1 inizia esplicitamente con la clausola «fermi restando i canoni nei quali si tratta espressamente della potestà del Consiglio dei Gerarchi di emanare leggi e norme». Allora bisogna domandarsi se il can. 169 sia uno di questi canoni in cui si tratta espressamente della potestà legislativa di questo Consiglio: la dicitura del can. 169 non parla esplicitamente di emanare leggi e norme, ma questo è implicito nel dire che il Consiglio può «stabilire ciò che sia opportuno» per favorire la pastorale comune, regolare i costumi, osservare il rito e la disciplina. Perciò, ritengo che anche il Consiglio dei Gerarchi abbia potestà legislativa generale.¹⁶ L'unica differenza con la capacità legislativa delle Chiese patriarcali è il bisogno di ottenere la ratifica da parte della Sede Apostolica prima di promulgare le leggi particolari (can. 167 § 2).

In conseguenza, queste Chiese *sui iuris* possono legiferare non soltanto quando esiste un rinvio espresso al diritto particolare ma anche quando ci sono delle materie che a giudizio del Sinodo sembrano necessarie per il bene comune della propria Chiesa *sui iuris* e che invece sono state omesse nel CCEO.¹⁷ Péter Szabó afferma addirittura che «le autorità superiori (e cioè quelle di competenza generale) sono in grado di sovrascrivere (quasi) in ogni caso oggettivamente motivato le norme di livello eparchiale». ¹⁸ Tuttavia, mi sembra palese che si lederebbe il principio di sussidiarietà se il Sinodo dei vescovi legiferasse su ogni

¹⁴ «Fermi restando i canoni nei quali si tratta espressamente della potestà del Consiglio dei Gerarchi di emanare leggi e norme, questo Consiglio può emanarle anche nei casi in cui il diritto comune rimanda la cosa al diritto particolare di una Chiesa *sui iuris*» (CCEO can. 167 §1).

¹⁵ «Il Consiglio dei Gerarchi abbia cura di provvedere alle necessità pastorali dei fedeli cristiani e inoltre può stabilire su queste cose ciò che ritiene opportuno per promuovere l'incremento della fede, per favorire l'attività pastorale comune, per regolare i costumi, per osservare il proprio rito, come pure la disciplina ecclesiastica comune» (CCEO can. 169).

¹⁶ In ciò, mi identifico con l'opinione di P. SZABÓ, "La questione della competenza legislativa del Consiglio dei gerarchi [Consilium Hierarchiarum]. Annotazioni all'interpretazione dei cc. CCEO 167 §1 e 157 §1", in *Apollinarius* (1969), pp. 493-499; P. SZABÓ, "Autonomia disciplinare come carattere del fenomeno dell'Ecclesia sui iuris: ambito e funzioni", in L. OKULIK (ed.), *Le Chiese sui iuris: Criteri di individuazione e delimitazione*, pp. 67-96 (qui, p. 72).

¹⁷ Cfr. I. ŽUŽEK, "Qualche nota circa lo 'ius particolare' nel 'Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium'", in K. BHARANIKULANGARA (ed.), *Il Diritto canonico orientale nell'ordinamento ecclesiale*, p. 38; K. BHARANIKULANGARA, *Particular Law of the Eastern Catholic Churches*, p. 146.

¹⁸ P. SZABÓ, "Ancora sulla sfera dell'autonomia", in *Folia Canonica* 6 (2003), pp. 157-213, (qui p. 176). Non sono però d'accordo con la seconda parte della sua affermazione: «ed inoltre, salvo errore, moderare anche i diritti attribuiti al vescovo dallo stesso *ius commune*» (ibid.).

materia e in tutti i particolari, oppure centralizzasse su se stesso o sul Patriarca troppe competenze, togliendole ai vescovi eparchiali, senza che ciò sia strettamente necessario per il bene comune della Chiesa *sui iuris*.¹⁹

Nelle «altre Chiese *sui iuris*», invece, a mio avviso appare chiaro che la capacità di legiferare non è generale,²⁰ perché – secondo il can. 176 – l'autorità che presiede la Chiesa *sui iuris* può produrre leggi «se il diritto comune rimanda qualcosa al diritto particolare» (oltre che con il consenso della Sede Apostolica). Si stabilisce, quindi, un criterio tassativo che limita la capacità legislativa alle sole materie rimandate dal CCEO (anche se è vero che nel testo manca la parola «solo», che renderebbe univoco il senso del canone: «solo se il diritto comune rimanda...»).

Il dovuto rispetto del principio di sussidiarietà non significa che la Suprema Autorità della Chiesa non possa stabilire norme di diritto particolare per ogni tipo di Chiesa *sui iuris* (cfr. p. es., CCEO can. 159), e non soltanto per le cosiddette Chiese *sui iuris* «minori». Tuttavia, ogni norma di diritto particolare stabilita dall'Autorità Suprema per le Chiese patriarcali o arcivescovili maggiori dovrebbe essere giustificata da cause gravi, giacché – per esse – la regola generale è l'autonomia legislativa.²¹

Ritengo ora opportuno fare un breve accenno al problema della non vigenza del diritto emanato dal Sinodo nelle circoscrizioni fuori il territorio proprio della Chiesa *sui iuris*. Si sa che i vescovi «extraterritoriali» ed i vescovi titolari devono essere convocati e partecipare al Sinodo (CCEO can. 102 § 1 e can. 68) ma il diritto particolare può limitare il loro diritto di voto deliberativo (can. 102 § 2), perché in linea di massima le leggi elaborate dal Sinodo non vincolano le eparchie fuori del territorio della Chiesa patriarcale (CCEO cann. 110 e 150 § 2) e, quindi, sarebbe ingiusto che proprio i vescovi delle eparchie della «diaspora» giocassero un ruolo eventualmente determinante nella votazione di leggi che non li riguardano. Tuttavia, se – in linea di principio – il diritto particolare di una Chiesa *sui iuris* è ritenuto necessario per il bene comune di tutta quella Chiesa, bisognerebbe mettere in pratica i meccanismi previsti affinché le leggi che veramente rispecchiano il patrimonio disciplinare di una determinata Chiesa siano osservate ovunque nel mondo: a questo scopo il codice incoraggia i Pastori delle circoscrizioni extraterritoriali a dar vigore nella propria giurisdizione alle leggi emanate dal Sinodo, ma anche la Sede Apostolica potrebbe – o dovrebbe – sopperire l'eventuale omissione da parte dei vescovi extraterritoriali conferendo vigore in tutto il mondo a quelle leggi, secondo ciò che è stabilito al CCEO can. 150 § 3 in fine.

¹⁹ Cfr. I. ŽUŽEK, "Particular Law in the Code of Canons of the Eastern Churches", in J. CHIRAMEL, - K. BHARANI-KULANGARA (eds.), *The Code of Canons of the Eastern Churches: A Study and Interpretation*, St. Thomas Academy for Research, Alwaye (India) 1992, pp. 39-56 (qui, p. 45).

²⁰ Qui, non coincido con l'opinione di P. SZABÓ, *Autonomía disciplinare come carattere del fenomeno dell'Ecclesia sui iuris*, p. 73.

²¹ Per chiarezza, bisogna precisare che qui non stiamo parlando delle eventuali norme di diritto "comune" stabilite dall'Autorità Suprema per le Chiese *sui iuris* in genere, anche se alcuna Chiesa avrebbe forse desiderato concretizzarle in modo diverso nel proprio diritto particolare.

2. Che norme devono essere incluse nelle leggi scritte della Chiesa *sui iuris*?

Si è osservato da più autori che il diritto particolare non è soltanto la legge scritta, bensì tutto il complesso delle norme giuridiche (leggi, consuetudini, statuti, istruzioni, direttori, ecc.) che costituiscono l'ordinamento giuridico (secondario) di una Chiesa *sui iuris*.²² Quindi, bisogna domandarsi quali norme giuridiche debbano essere concretizzate in leggi promulgate dal Sinodo di una Chiesa *sui iuris*. Non mi soffermerò ad elencare i casi concreti, perché S.E.R. Mons. Dimitrios Salachas ha già scritto due lunghi articoli con suggerimenti molto dettagliati.²³ Dunque, farò accenno eventualmente solo alle cose più interessanti, a mio avviso.

In primo luogo, è chiaro che l'attività legislativa particolare deve dare risposte ai rinvii che il CCEO fa al diritto particolare della Chiesa *sui iuris*. Infatti, il CCEO è un codice comune per tutte le Chiese *sui iuris* e, quindi, raccoglie soltanto ciò che è strettamente necessario per tutte le Chiese, lasciando a ciascuna di esse il completamento del suo ordinamento tramite leggi particolari.²⁴ Basta constatare la grande quantità di rimandi previsti dal Codice orientale per convincersi che una Chiesa Orientale *sui iuris* che non abbia un diritto particolare aggiornato non potrebbe veramente applicare ed osservare il CCEO.²⁵

Da qui l'urgenza di procedere alla compilazione o aggiornamento del proprio diritto particolare, come – ormai venti anni fa – ricordava Giovanni Paolo II: «È nostra intenzione che quanti hanno potestà legislativa nelle singole Chiese *sui iuris* vi provvedano al più presto con norme particolari, tenendo presente le tradizioni del proprio rito, come pure le disposizioni del concilio ecumenico». ²⁶ La tavola rotonda che si terrà dopo questa relazione metterà in evidenza gli apprezzabili sforzi compiuti nonché il cammino che resta ancora da fare per rispondere a questa precisa volontà del Romano Pontefice.

Il diritto comune contiene diversi tipi di norme che riguardano il diritto particolare:²⁷

a) quelle che rimandano tutta la materia al diritto particolare o che ingiungono al legislatore particolare di produrre leggi particolari più dettagliate sull'argomento;²⁸ b) quelle che

²² Cfr. p. es., M. KUCHERA, "Foreword", in S. MARINČÁK (ed.), *Diritto particolare nel Sistema del CCEO*, p. 12; D. CECCARELLI MOROLLI, s.v. "Diritto Comune e Diritto Particolare", in E. G. FARRUGIA (ed.), *Dizionario Enciclopedico dell'Oriente Cristiano*, Roma 2000, pp. 238-239.

²³ D. SALACHAS, "Sussidio e proposte per l'elaborazione del diritto particolare delle Chiese Orientali *sui iuris*," in *Apollinaris* 78 (2005/3-4), pp. 679-735; IDEM, "Sussidio e proposte per l'elaborazione del diritto particolare delle Chiese Orientali *sui iuris* - Seconda parte", in *Apollinaris* 80 (2007/1-2), pp. 381-537.

²⁴ Cfr. GIOVANNI PAOLO II, cost. ap. *Sacri Canones*, 18 ottobre 1990, §13, in AAS 82 (1990), pp. 1033-1044; traduzione italiana in EV/12, p. 415, n. 518.

²⁵ Cfr. D. SALACHAS, *Sussidio e proposte ... Seconda parte*, pp. 534-535.

²⁶ GIOVANNI PAOLO II, cost. ap. *Sacri Canones*, §13.

²⁷ Cfr. E. BAURA, *La posizione del diritto particolare*, p. 169; I. ŽUŽEK, *Index analyticus codicis canonum Ecclesiarum orientalium*, P.I.O., Roma 1992, pp. 170-174.

²⁸ Per esempio: CCEO cc. 64; 83 §1; 94; 102 §3; 122 §2; 164 §2; 182 §1; 198; 204 §3; 230; 238 §1, 7°, 8°; 242; 262 §2; 266, 1°; 277 §2; 287 §2b; 288; 294; 295; 296 §§ 1 e 5; 329 §2; 353; 374; 377; 378; 382; 385 §2; 386 §1; 387; 390 §2; 392;

semplicemente prevedono la possibilità (o meno) di un diritto particolare in materia;²⁹ c) quelle che stabiliscono una regola ma che subordinano il suo valore all'eventuale esistenza di una norma particolare diversa;³⁰ d) quelle in cui si vieta esplicitamente la possibilità di stabilire un diritto particolare diverso da quello comune.³¹

Tuttavia, abbiamo già visto che le Chiese patriarcali, arcivescovili maggiori e metropolitane *sui iuris* potrebbero fare leggi anche su materie non previste dal CCEO. Anzi, il legislatore supremo può avere deciso volontariamente di omettere nel CCEO il trattamento di una materia già in vigore nel diritto comune precedente, proprio per lasciarla all'iniziativa responsabile del legislatore particolare, in rispetto del principio di sussidiarietà.³² Perciò, mi sembra che occorre capire bene le parole di Dimitrios Salachas quando afferma che è necessaria l'«approvazione dallo stesso Romano Pontefice *modo specifico* per le norme contrarie al diritto comune e quando ciò non è previsto espressamente nel CCEO».³³ Alcuni hanno interpretato che queste Chiese bisognano dell'approvazione specifica del Romano Pontefice per emanare le leggi particolari non previste dal CCEO, tuttavia non mi sembra questo il senso dell'affermazione del Salachas, che invece forse vuole semplicemente dire che si richiede tale approvazione se una legge particolare è contraria a un diritto comune che non permetta eccezioni.

Nel diritto particolare non sarebbe necessario raccogliere esplicitamente ciò che è stato ormai stabilito nel diritto comune. E, perciò, se il diritto particolare non menzionasse una norma già prevista nel diritto comune significa semplicemente che in questa materia si applica il criterio stabilito dal diritto comune. Tuttavia, per maggior chiarezza in alcuni casi il diritto particolare potrebbe accennare all'esistenza della norma di diritto comune.³⁴

Non ritengo né necessario né ragionevole che tutte le legittime consuetudini vigenti in una Chiesa *sui iuris* debbano diventare leggi scritte. È vero che alle volte bisognerà farlo, per non permettere che si perda un aspetto del patrimonio della Chiesa *sui iuris* con

422 §2; 569; 754 §2; 587 §3; 591, 2°; 653; 666 §3; 686 §2; 697; 707 §1; 758 §1, 5°, 6° e §3; 771 §1; 772; 782 §1; 784; 815; 838 §2; 867 §2; 879; 882; 886; 904 §1; 937 §2; 1006; 1021; 1031 §2; 1047 §1, 2°; 1048 §3; 1127; 1192.

²⁹ Per esempio: CCEO cc. 71; 86 §1, 2°; 106 §2; 186 §1; 194; 265; 277 §1; 297 §2; 302 §1; 321 §2; 327; 331 §1; 358 §2; 365 §2; 384 §2; 408 §2; 570; 752; 614 §4; 670 §2; 671 §5; 687 §2; 690 §3; 699 §3; 708; 800 §2; 865 §2; 1012 §2; 1013 §1; 1022 §2; 1028 §3; 1063 §4, 5°; 1084 §1, 4°; 1152 §2, 3°; 1261; 1405 §2.

³⁰ Per esempio: CCEO cc. 40 §3; 65 §2; 70; 72 §2; 89 §2; 102 §2; 107; 127; 166 §1; 220, 2°; 224 §3; 229; 247 §2 252 §1; 263 §1; 277 §1; 287 §2; 284 §§ 2 e 3, 4°; 313; 335; 357 §2; 358; 385 §2; 496 §2; 499; 610 §3; 674 §2; 677 §1; 693; 709; 736 §1; 741; 749; 759 §1; 760 §1; 831 §2; 837§2; 889 §2; 898 §§ 2 e 3 ; 910 §2; 934 §1; 936 §3; 948 §1; 958; 960; 965; 973; 975; 988; 1002; 1004; 1023; 1036 §2, 1°; 1129 §1; 1242; 1340 §1; 1342 §1; 1420 §2; 1427 §1; 1518. Inoltre si indica anche il diritto particolare approvato dal Romano Pontefice: cc. 78 §2; 182 §3; oppure dalla Sede Apostolica: cc. 29 §1; 30; 554 §2; 880 §3; 1388.

³¹ CCEO cc. 764; 793 (riguardo alle autorità inferiori al livello *sui iuris*).

³² Cfr. I. ŽUŽEK, *Particular law*, p. 44; G. NEDUNGATT, *The Spirit of the Eastern Code*, Dharmaram Publications, Rome-Bangalore 1993, p. 210; J. ABBAS, *Subsidiarity and the Eastern Code*, pp. 43-44.

³³ D. SALACHAS, "Sussidio e proposte per l'elaborazione del diritto particolare delle Chiese Orientali *sui iuris*," in *Apollinaris* 78 (2005/3-4), pp. 679-735 (qui, p. 686).

³⁴ Cfr. *Ibid.*, p. 687.

rilevanza sociale: trasformare la consuetudine in legge scritta può dare più certezza ed efficacia nell'agire giuridico, ma è pure conveniente evitare un rigido legalismo giuridico che appassisca la vita della comunità. Sarà compito dell'autorità competente giudicare prudentemente quali consuetudini vale la pena inserire nelle leggi particolari scritte.

A questo riguardo può servire fare una riflessione sul conosciuto brano conciliare che esorta a «ritornare alle avite tradizioni». Sappiamo che il compito ecumenico delle Chiese orientali cattoliche richiede che la loro disciplina canonica sia in armonia con il patrimonio antico, comune a quello delle Chiese orientali non cattoliche. Infatti, il decreto *Orientalium ecclesiarum* afferma che «alle chiese orientali che sono in piena comunione con la sede apostolica romana compete lo speciale compito di promuovere l'unità di tutti i cristiani, specialmente orientali, secondo i principi del decreto sull'ecumenismo» (OE n. 24), e a questo fine – prosegue il Concilio – è imprescindibile che, tra l'altro, si viva la «scrupolosa fedeltà alle antiche tradizioni orientali» (OE n. 24). Perciò, il decreto sulle Chiese orientali cattoliche rammenta che «qualora per circostanze di tempo o di persone fossero indebitamente venuti meno a esse, procurino di ritornare alle avite tradizioni» (OE n. 6).

Comunque, potrebbe risultare controproducente ritornare a delle pretese genuine tradizioni, quando invece gli ortodossi hanno fatto già passi avanti. Bisogna domandarsi sulla *Ratio legis* di questo «ritornare». Non si tratta di ritornare al passato come se il passato fosse in se stesso un valore, bensì occorre ritornare cercando di non perdere l'identità propria e per avvicinarsi agli ortodossi.³⁵ Non si tratta però di «travestirsi» per attrarre gli ortodossi, bensì di conservare la genuina identità orientale, e ciò vale pure nel caso che non esista una Chiesa ortodossa parallela a quella cattolica orientale. Tuttavia è logico che in quest'ultimo caso non si dovrebbe cadere in radicalismi che impongano un ritorno senza aver in conto i secoli di organico progresso, come insegna il Concilio: «Tutti gli orientali sappiano con tutta certezza che possono e devono conservare i loro legittimi riti e la loro disciplina, e che non si devono introdurre mutazioni, se non per ragione del proprio *organico progresso*» (OE n. 6), dovere specialmente affidato ai Gerarchi che presiedono le Chiese *sui iuris* (cfr. CCEO can. 40 § 1).

Nel produrre il diritto particolare si dovrebbero raccogliere le fonti giuridiche autentiche della Chiesa *sui iuris* interessata, ma per giudicare questa «autenticità» bisogna tener presente che nel trascorso dei secoli alcuni sinodi particolari delle Chiese orientali cattoliche hanno introdotto delle latinizzazioni, che è proprio ciò che si vuole evitare.

S.E.R. Mons. Cyril Vasil' si domanda: «Che cosa fa parte delle avite tradizioni? Quanto tempo indietro ci si deve guardare nella tradizione per poter fare un confronto? C'è un punto di storia preciso, c'è un modello storico, c'è una epoca che può o deve essere

³⁵ «In virtù dello "speciale ufficio" di cui al n. precedente [promuovere l'unità con gli ortodossi], si tenga la debita considerazione, nella revisione del CICO, l'aggiornamento a cui tendono le Chiese Ortodosse nella speranza di una sempre maggiore unità del diritto canonico di tutte le Chiese Orientali» PCCICOR, "Principi direttivi per la revisione del codice di Diritto canonico orientale – Carattere ecumenico del CICO", n. 3, in *Nuntia* 3 (1976), p. 5.

considerata come ideale, come un modello di confronto? Chi sceglie tale modello e tale momento? (...). Come vediamo, nella valutazione delle fonti elaborate nella storia di ogni Chiesa si devono distinguere tanti punti e tante circostanze. Tale lavoro richiede perciò non solo conoscenza materiale delle fonti – una cosa di per sé difficile – ma necessita anche la capacità di contestualizzazione della loro origine, della motivazione della loro emanazione, cioè la valutazione della loro autenticità e della loro corrispondenza al criterio dell'organico progresso». ³⁶ Come ho detto, a mio avviso per fissare il «punto di ritorno», il criterio ecumenico è quello principale: purificare le norme non in armonia con quelle delle Chiese ortodosse, salvo ovviamente il diritto divino. Vasil' invece sottolinea la genuina «orientalità» del diritto particolare ³⁷ come criterio fondamentale, ma penso che in fin dei conti è difficile distinguere il criterio di genuinità dal criterio di avvicinarsi al patrimonio ortodosso, a meno che si riesca a dimostrare certamente che una determinata Chiesa ortodossa nella sua disciplina abbia deviato sostanzialmente dal genuino carattere orientale, cosa piuttosto improbabile.

Ovviamente, l'organico progresso esige adeguarsi alle disposizioni del Concilio Vaticano II, ma come abbiamo visto, esse vogliono rispettare e promuovere l'identità delle Chiese orientali. L'organico progresso del diritto particolare include pure l'adeguazione al CCEO, e qualcuno potrebbe dire che proprio la tecnica codiciale è una novità sconosciuta in molte Chiese ortodosse, ma penso che la novità tecnica non dovrebbe risultare per forza incompatibile con la vera «orientalità» dei contenuti del diritto particolare. Comunque, è vero che alcuni autori – ortodossi e cattolici ³⁸ – criticano proprio i contenuti del CCEO considerandoli poco rispondenti alla tradizione orientale: non possiamo ora rispondere dettagliatamente a questa critica, ma occorre riconoscere che lo sforzo per rispettare il carattere orientale del CCEO è stato notevole e sincero. Inoltre, la disciplina canonica orientale cattolica in nessun modo intende essere pregiudiziale riguardo a quella da applicare nel caso di un eventuale – e ardentemente desiderato – raggiungimento della piena comunione ecclesiale con le Chiese ortodosse. Vale a dire, il CCEO è un esempio di come potrebbero essere coniugate la comunione visibile e l'autonomia disciplinare in caso di unione, ma ciò non esclude un potenziale riassetto disciplinare, se fosse conveniente e non contrario al dogma.

Inoltre, si dovrà tenere conto delle disposizioni emanate dal Romano Pontefice e dalla Sede Apostolica, sia quelle indirizzate a tutte le Chiese orientali cattoliche, sia quelle indirizzate alla specifica Chiesa *sui iuris*. È interessante – per esempio – l'Istruzione per

³⁶ C. VASIL', *Valutazione delle fonti tra autenticità e organica progressio, con special riguardo alle Chiese originate dall'eparchia di Mukačevo*, in S. MARINČÁK, *Diritto particolare nel Sistema del CCEO*, pp. 127-143 (qui pp. 128-129).

³⁷ *Ibid.*, p. 129.

³⁸ J.H. ERICKSON, "The Code of Canons of the Eastern Churches: A Development favouring Relations between the Churches?" in *The Jurist*, 57 (1997), p. 288; Cfr., anche S.B. MAXIMOS V, in *Le Lien* 47 (1982/2), pp. 32-33; E. LANNE, "La revision du Droit canonique oriental et le retour aux traditions authentiques de l'Orient", in *Irenikon* 54 (1981), pp. 485-497.

l'applicazione delle prescrizioni liturgiche del CCEO,³⁹ n. 6, che richiede esplicitamente alle autorità di ogni singola Chiesa *sui iuris* di introdurre nel diritto particolare ulteriori dettagli ad applicazione delle indicazioni contenute nell'istruzione.

Nel raccogliere le fonti provenienti dalla Suprema autorità occorre anche avere in conto il criterio del CCEO can. 1492 per individuare quali leggi emanate da quest'autorità vincolano gli orientali anche se in esse non sia stato indicato il soggetto passivo.

In fine, è opportuno che il diritto particolare della Chiesa *sui iuris* sia in armonia con eventuali leggi civili (Statuti personali) vigenti, salvo sempre il diritto divino. Se qualche norma dello Statuto personale fosse incoerente con il diritto canonico comune, bisognerebbe cercare soluzioni approvate dal Legislatore supremo.⁴⁰

3. Come mettere in pratica l'attività legislativa?

Per procedere alla produzione del diritto particolare, in primo luogo occorre seguire due principi basilari: quello della legalità nel legiferare e quello del rispetto della gerarchia normativa. Qualche anno fa ho scritto su questi argomenti⁴¹ e perciò qui tenterò di fare solo un riassunto.

Il CCEO can. 985 § 2 – parallelo al CIC can. 135 § 2 – stabilisce, che l'attività legislativa deve essere fatta secondo le norme del diritto⁴² e, quindi, un'eventuale illegittimità nella procedura legislativa renderebbe la norma emanata suscettibile di essere impugnata:⁴³ p. es. nel caso in cui il Sinodo non sia stato canonico (cfr. CCEO can. 107), non convocato legittimamente, o la votazione fu irregolare; oppure quando la legge è stata promulgata in modo o in tempo diverso da quello stabilito dal Sinodo (CCEO can. 111 § 1), o promulgata da una

³⁹ CONGREGAZIONE PER LE CHIESE ORIENTALI, *Istruzione per l'applicazione delle prescrizioni liturgiche del Codice dei Canoni delle Chiese Orientali*, 6 gennaio 1996, L.E.V., Città del Vaticano 1996.

⁴⁰ Un esempio concreto è la legge sull'ascrizione ecclesiale dei figli nei matrimoni misti: cfr. P. GEFAELL, "La educación religiosa de los hijos en los matrimonios mixtos: normativa canónica en Italia y Líbano", in P.J. VILADRICH et al. (eds.), *X Congreso Internacional de Derecho Canónico: "El matrimonio y su expresión canónica ante el III Milenio"*, Pamplona (Spagna) 14-19 Settembre 1998, Pamplona 2000, pp. 177-184.

⁴¹ P. GEFAELL, *Il diritto particolare nell'attuale sistema del diritto canonico: approfondimento tecnico dell'interpretazione del CIC c. 135 §2 e del CCEO c. 985 §2*, in S. MARINČÁK, *Diritto particolare nel Sistema del CCEO*, pp. 95-112.

⁴² «Intendiamo per principio di legalità la sottomissione dell'autorità al diritto nell'esercizio del potere (...). L'introduzione di questo principio nel diritto canonico ci sembra che contribuirebbe non poco a tradurre adeguatamente in norme giuridiche la concezione dottrinale del potere ecclesiastico e dei diritti annessi non tanto come potere autarchico e illimitato quanto come funzione di servizio alla comunità dei fedeli (...). [È] una realizzazione della tecnica giuridica, un progresso giuridico evidente, che si è dimostrato sommamente efficace nelle società più sviluppate per il superamento tanto della tirannia quanto dell'anarchia» J. HERRANZ, "Il principio di legalità nell'esercizio della potestà di governo" in IDEM, *Studi sulla nuova legislazione della Chiesa*, Giuffrè, Milano 1990, pp. 113-139 (qui, pp. 120-121 e 123).

⁴³ Il testo legale non include alcuna clausola invalidante e, quindi, una procedura legislativa irregolare sembrerebbe non intaccare la validità della norma emanata, ma penso che almeno la si potrebbe contestare.

autorità diversa dal Patriarca (can. 112 § 2),⁴⁴ oppure se il Patriarca si fosse arrogato la competenza legislativa quando invece essa è riservata al Sinodo (can. 110 § 1). Anche il divieto di delegare la potestà legislativa è in rapporto con la legalità nel procedere. La ragione perché la potestà legislativa non possa essere validamente delegata dai legislatori al di sotto della suprema autorità della Chiesa non è teologica bensì prudenziale e, di fatto, il diritto comune potrebbe stabilire diversamente (cfr. can. 985 § 2).

Arrivati a questo punto dobbiamo domandarci: come si può impugnare una legge che si ritiene sia stata emanata con una procedura contraria ai requisiti del diritto? Sappiamo che la cost. ap. *Pastor Bonus* (PB), art. 158, prevede la competenza del Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi (PCTL) riguardo al giudizio di congruenza tra le leggi promulgate dai legislatori inferiori e le leggi universali della Chiesa (gerarchia normativa),⁴⁵ ma nulla dice sulla *legalità nella procedura legislativa*.⁴⁶ Suppongo che a giudicare debba essere un'autorità superiore a quella che ha emanato la norma contestata: e, trattandosi di leggi del Sinodo dei Vescovi di una Chiesa *sui iuris*, sembra logico che questa autorità sia il Romano Pontefice, che forse può affidare lo studio al PCTL (ripeto, la PB non conferisce tale competenza a questo Dicastero) ma poi dovrebbe essere il Romano Pontefice in persona a firmare la decisione.

Riguardo alla *gerarchia delle norme*,⁴⁷ come ben ha detto Eduardo Baura «[d]al punto di vista giuridico sostanziale, ciò che importa è che tutta l'attività di governo – legislativa, amministrativa o giudiziale – sia giusta».⁴⁸ Quindi, non è che la gerarchia delle norme positive in

⁴⁴ S.Em.R. Card. Julián Herranz, p. es., affermava: «è evidente la necessità di stabilire *ad validitatem* un modo di promulgazione delle leggi, fissato con un carattere generale e certo» J. HERRANZ, *Il principio di legalità*, p. 130.

⁴⁵ PB Art. 158: «*lis quorum interest postulantibus, decernit utrum leges particulares et generalia decreta, a legislatoribus infra supremam auctoritatem lata, universalibus Ecclesiae legibus consentanea sint necne*». Per un commento autorevole, cfr. J. HERRANZ, "Il Pontificio Consiglio per l'Interpretazione dei testi legislativi", in P.A. BONNET & C. GULLO (eds.), *La Curia Romana nella Cost. Ap. 'Pastor Bonus'*, Libreria editrice vaticana, Città del Vaticano 1990, pp. 467-482 [concretamente, pp. 477-480]; e più recentemente, J. HERRANZ, "Sull'interpretazione del Diritto Canonico. Spunti di riflessione", in H. ZAPP, A. WEISS & S. KORTA (eds.), *Ius canonicum in Oriente et Occidente: Festschrift für Carl Gerold Fürst zum 70. Geburtstag*, Peter Lang, Frankfurt 2003, pp. 61-75 (qui, pp. 68-71).

⁴⁶ Tuttavia, se questa procedura fosse prevista dalla legge universale, sarebbe competente il PCTL.

⁴⁷ Tra l'abbondante bibliografia, cfr. E. TAWIL, *Le respect de la hiérarchie des normes dans le droit canonique actuel*, in «Revue de Droit canonique» 52 (2002/1), pp. 167-185; PH. TOXÉ, "La hiérarchie des normes canoniques latines ou la rationalité du droit canonique", in *L'Année Canonique* 44 (2002), pp. 113-128; V. DE PAOLIS, "Tipologia e gerarchia delle norme canoniche", in GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO (ed.), *Fondazione del diritto. Tipologia ed interpretazione della norma canonica*, XXVII Incontro di Studio, Centro Dolomiti "Pio IX", Borca di Cadore (BL) 26-30 giugno 2000, («Quaderni della Mendola» 9), Glossa, Milano 2001, pp. 123-151; R. PUZA, "La hiérarchie des normes en droit canonique", in *Revue de Droit canonique* 47 (1997), pp. 127-142; J. OTADUY, "La prevalencia y el respeto: principios de relación entre la norma universal y la particular", in PONTIFICIUM CONSILIIUM DE LEGUM TEXTIBUS INTERPRETANDIS (ed.), *Ius in vita et in missione Ecclesiae*, Acta Symposii internationalis iuris canonici occurrente X anniversario promulgationis Codicis iuris canonici, diebus 19-24 aprilis 1993 in Civitate Vaticana celebrati, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano 1994, pp. 475-490.

⁴⁸ E. BAURA, *L'attività normativa dell'amministrazione ecclesiastica*, in «Folia Canonica» 5 (2002), pp. 59-84 (qui, p. 81).

quanto strumento tecnico-giuridico debba seguirsi come se si trattasse di una verità assoluta: è per questo che nella Chiesa, per esempio, c'è la possibilità di consuetudini *contra legem* con piena forza di diritto (cfr. CCEO can. 1507 § 3 – CIC can. 26); oppure che si preveda che una legge superiore non deroga la legge inferiore già esistente, se non è espressamente detto (CCEO can. 1502 § 2 – CIC can. 20).⁴⁹

Bisogna ribadire che «[l]o strumento principale su cui contano gli ordinamenti giuridici per garantire il rispetto della giustizia nell'attività normativa è sicuramente lo stabilimento di una gerarchia normativa e il conseguente controllo di adeguamento alla norma superiore». Però, in fin dei conti, «in quanto all'attività normativa, ciò che si chiede è che questa sia *razionale*, intendendo per razionale l'attività propria della ragione la quale si conforma con la realtà delle cose». ⁵⁰ Se fondassimo la legittimità giuridica di una norma soltanto sul fatto di essere conforme alla legge superiore – limitando cioè il controllo di giuridicità al solo rispetto della gerarchia normativa – cadremmo nel tanto biasimato positivismo giuridico. Comunque, con tutti i suoi limiti, la tecnica della gerarchia normativa è uno strumento che serve bene alla ricerca della razionalità del sistema canonico e per assicurarne la certezza giuridica. In questo senso, nella Chiesa «la subordinazione della legislazione particolare a quella universale è conseguenza della comunione ecclesiastica e costituisce una garanzia della razionalità della legislazione inferiore e una tutela dei diritti dei fedeli riconosciuti dalla legge universale». ⁵¹

Si può parlare di gerarchia delle norme secondo diversi approcci: *a)* dal punto di vista del soggetto autore delle norme, le norme emanate dal legislatore supremo prevalgono su quelle del legislatore intermedio e queste su quelle dal legislatore inferiore; *b)* secondo i tipi formali delle norme, la legge e la consuetudine sono di rango superiore alle norme amministrative (decreti generali, istruzioni).⁵² Tra questi ambiti, nel diritto canonico prevale il criterio soggettivo su quello formale: quindi, quando la Congregazione romana competente detta un'istruzione rivolta alle Chiese *sui iuris*, i rispettivi Sinodi non possono contraddirla attraverso le leggi particolari.⁵³

⁴⁹ Cfr. PH. TOXÉ, *La hiérarchie des normes canoniques*, pp. 120-121; J. OTADUY, *La prevalencia y el respeto*, pp. 484-485.

⁵⁰ E. BAURA, *L'attività normativa*, p. 82.

⁵¹ E. BAURA, *La posizione del diritto particolare*, p. 167.

⁵² Si potrebbe anche parlare dell'approccio sostanziale o costituzionale: infatti, in linea di massima, nella Chiesa una norma di diritto divino prevale sempre su una norma meramente ecclesiastica.

⁵³ Cfr. E. LABANDEIRA, *Trattato di diritto amministrativo canonico*, Giuffrè, Milano 1994, p. 257. Velasio De Paolis fa notare, p. es., che «il CIC can. 135 §2 stabilisce che “il legislatore inferiore non può validamente dare una legge contraria al diritto superiore”. Il diritto superiore in tale canone non è semplicemente la legge ma anche le norme amministrative sia del Romano Pontefice che della Curia Romana» V. DE PAOLIS, “Tipologia e gerarchia delle norme canoniche”, in GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO (ed.), *Fondazione del diritto. Tipologia ed interpretazione della norma canonica*, («Quaderni della Mendola» 9), Milano 2000, pp. 123-151 (qui, p. 138).

Come abbiamo detto, l'art. 158 della *Pastor Bonus* conferisce al Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi la competenza per determinare, a richiesta degli interessati, la conformità delle leggi particolari e dei decreti generali emanati dai legislatori inferiori con le leggi «universali»⁵⁴ della Chiesa.⁵⁵ Eppure, dalle informazioni che ho raccolto, mi risulta che il Pontificio Consiglio non si ritiene competente per ricevere petizioni di pareri riguardo la congruenza legislativa delle leggi particolari delle singole Chiese *sui iuris* orientali con il diritto comune oppure universale. Tale autodichiarazione d'incompetenza del PCTL, per le leggi particolari orientali, forse è dovuta a che tale Pontificio Consiglio considera che le leggi del Sinodo delle Chiese *sui iuris* debbano essere giudicate soltanto dal Romano Pontefice e non da un organo della Sede Apostolica (come il PCTL). Stando così le cose, una volta preclusa ogni altra soluzione,⁵⁶ gli interessati dovrebbero rivolgersi direttamente al Romano Pontefice affinché sia Egli a giudicare su tale conformità. Anche in questo caso, forse il Santo Padre affiderà lo studio al PCTL o ad altri organismi o esperti, ma la firma spetterebbe unicamente al Papa in persona.⁵⁷

Tale via deve rimanere sempre effettivamente percorribile, perché altrimenti vi sarebbe un'indebita disparità tra i diritti soggettivi dei fedeli latini e quelli degli orientali, giacché gli orientali non potrebbero contestare l'illegittimità di una legge particolare per violazione della gerarchia delle norme. E, visto che la produzione normativa delle Chiese patriarcali ed arcivescovili maggiori non è soggetta ad alcun controllo da parte della Sede Apostolica previo alla promulgazione (cfr. CCEO can. 111 § 3), a mio avviso è molto conveniente non precludere agli interessati⁵⁸ la possibilità di contestare la legittimità delle leggi particolari.

⁵⁴ Sulla qualificazione di "universali" cfr. I. ŽUŽEK, "Qualche nota circa lo *ius particolare* nel CCEO", in IDEM, *Understanding the Eastern Code*, («Kanonika» 8), P.I.O., Roma 1997, pp. 354-366 (qui, pp. 362-363); K. BHARANI-KULANGARA, *Particular Law of the Eastern Catholic Churches*, pp. 3-4.

⁵⁵ P. GEFAELL, *Nota alla lettera della Segreteria di Stato al Presidente del Consiglio per l'interpretazione dei testi legislativi circa l'interpretazione del Codice dei Canoni delle Chiese Orientali e delle leggi comuni alle Chiese Orientali*, in «*Ius Ecclesiae*», 4 (1992), pp. 340-344 (qui, p. 343-344).

⁵⁶ Ovviamente, innanzitutto dovrebbero chiedere all'autorità emanante di verificare ed eventualmente correggere tale norma.

⁵⁷ Anche se, come ho detto, a mio avviso, la PB art. 158, sembra concedere tale competenza al PCTL. Alcuni affermano che il PCTL non è competente, perché «l'interpretazione autentica delle leggi del Sinodo dei Vescovi della Chiesa patriarcale fino al futuro Sinodo, compete al Patriarca dopo aver consultato il Sinodo permanente» (CCEO can. 112 §2). Tuttavia, nel caso che ci interessa non si tratta di *interpretare* la legge, bensì di giudicare la sua congruenza con le norme superiori, e questo giudizio è competenza dell'autore della norma superiore: nel nostro caso il Romano Pontefice. Nulla vieta che Egli possa stabilire un ufficio competente a tale scopo (come pare abbia fatto attraverso l'art. 158 della PB), ma mi sembra doveroso che la decisione finale sia firmata dal Romano Pontefice in persona, per rispetto all'autorità delle Chiese *sui iuris*.

⁵⁸ Anche se lui lo applica soltanto ai fedeli latini, è interessante ciò che dice Urrutia sull'articolo 158 della *Pastor Bonus*: «Verum ii "quorum interest" dicendi sunt etiam omnes illi qui illa lege particolari obligarentur, unde ex tenori articuli, etiam singuli fideles ius habent recurrenti ad Consilium [PCTL], quatenus putent legem iam promulgatam, quae ipsos ligaret, non cohaerere cum aliqua lege universalis» X. URRUTIA, "De Pontificio Consilio de legum textibus interpretandis", in *Periodica de re canonica liturgica* 78 (1989), p. 519.

Se la legge fosse formalmente legittima ma si ritiene che nel contenuto la razionalità ne richiede l'abrogazione o la deroga, ciò dovrebbe farsi sempre secondo le procedure previste dal diritto, poiché il rispetto delle regole di produzione normativa è anche garanzia di comunione. Tramite istanze formali o informali, si può chiedere all'autorità competente di cambiare la legge e, addirittura, in casi estremi si potrebbe anche «ricorrere alla *remonstratio*, istituto canonico tradizionale per mezzo del quale i vescovi si rivolgevano al Romano Pontefice per chiedergli la non applicazione di una legge universale [nel nostro caso si tratterebbe di una legge di diritto comune o particolare della Chiesa *sui iuris*] nell'ambito delle loro giurisdizioni; la petizione produceva effetto sospensivo. L'istituto non è espressamente regolato, ma non si vedono difficoltà per attuarlo. Se attualmente non si usa questo strumento forse è perché nella pratica non se ne sente il bisogno, dovuto alle caratteristiche dell'ordinamento vigente».⁵⁹

4. Come deve agire il Sinodo dei Vescovi nel fare le leggi particolari?

Passiamo ora a questioni più pratiche. In primo luogo sembra opportuno che il diritto particolare sia compilato in forma di «codice», vale a dire con un ordine sistematico comprensibile e con formule brevi, chiare e precise, con un linguaggio giuridico formale, affinché sia facile da consultare e certo. Anche se non si tratta di una esigenza assoluta, l'esperienza insegna che ciò è molto più efficace delle semplici collezioni di norme senza ordine o redatte in modo prolisso e poco chiaro.⁶⁰ Forse in qualche caso sarà opportuno introdurre spiegazioni o contestualizzazioni, ma ciò sarebbe meglio farlo in apposite introduzioni e non nel corpo della norma.

Il legislatore compie delle scelte prudenziali su cosa raccogliere nella norma scritta. Alle volte dovrà «creare» diritto nel senso stretto della parola ma, in fondo, ciò lo farà distillando dalla realtà ciò che in essa c'è di giuridico, e spesso dovrà semplicemente dare una formulazione moderna a ciò che già esisteva nella tradizione disciplinare della sua Chiesa. Infatti, il legislatore particolare, anche nel momento di dare risposte concrete ai rinvii del Codice orientale, dovrà avere conto che i suoi canoni vanno valutati prevalentemente partendo dal diritto antico delle Chiese orientali (CCEO can. 2). Comunque, non si tratta di ripristinare tutte le norme antiche, ma soltanto quelle appropriate alle necessità dei tempi.⁶¹

⁵⁹ E. BAURA, *La posizione del diritto particolare*, p. 168, che cita E. LABANDEIRA, "La 'remonstratio' y la aplicación de las leyes universales en la Iglesia particular", in *Ius Canonicum* 48 (1987), pp. 711-740. Guth afferma che «le *ius remonstrandi* épiscopal est si évident pour le législateur de l'Église universelle, qu'il ne lui a même pas semblé utile de l'inscrire spécialement dans le *Codex Iuris Canonici* en vigueur. C'est pour cette raison aussi que le *coetus* "De populo Dei", (...) à entre autres jugé superflu d'évoquer le droit de remontrance épiscopal, désigné comme *principium iuris* dans le can. 245 §1 du projet, devenu can. 392 §1 du CIC 1983» H.J. GUTH, "Ius remonstrandi: l'institution juridique du droit de remontrance épiscopal", in *Revue de droit canonique* 52/1 (2002), pp. 153-165 (qui, p. 164).

⁶⁰ Cfr. P. LOMBARDIA, *Lezioni di Diritto canonico: Introduzione, Diritto costituzionale, Parte generale*, Giuffrè Editore, Milano 1984, pp. 198-199.

⁶¹ Cfr. K. BHARANIKULANGARA, *Particular Law of the Eastern Catholic Churches*, p. 147.

Nelle più recenti codificazioni, latina ed orientale, sono stati elaborati alcuni principi guida per la redazione,⁶² che offrivano ai codificatori i principali criteri di rilievo giuridico scaturiti dagli insegnamenti del Concilio Vaticano II, affinché s'improntassero nelle singole norme codiciali. Forse sarebbe buono elaborare analoghi principi ispiratori per l'elaborazione del diritto particolare di ciascuna Chiesa *sui iuris*,⁶³ anche se in verità ormai sono di grande aiuto le indicazioni contenute nel CCEO. Mi sembra, invece, necessario che i responsabili stabiliscano le procedure da seguire nella sua elaborazione, analogamente a come si è fatto, ad esempio, per la redazione del CIC del 1917,⁶⁴ in cui – appunto – si è dovuto fare un lavoro di raccolta e sintesi, trasformando in formule il patrimonio disciplinare tradizionale della Chiesa latina che fino a quel momento si trovava disperso in molteplici fonti di diverso tipo.⁶⁵

Come ha insegnato la storia della codificazione del diritto comune,⁶⁶ per procedere a questo immane lavoro è conveniente che l'autorità legislativa stabilisca innanzitutto una commissione che lavori con spirito collegiale, aiutata da esperti consultori e con una metodologia precisa.⁶⁷ Sarebbe poi oltremodo vantaggioso procedere ad un'ampia consultazione, raccogliendo e valutando seriamente le richieste iniziali (*postulata*) nonché le osservazioni pervenute da più parti sugli schemi che si vanno man mano elaborando, al fine di ottenere non soltanto una legge più effettiva, ma anche più favorevolmente recepita dai destinatari.⁶⁸ Strumento molto adeguato per tale consultazione è l'Assemblea patriarcale che, per natura è «un raggruppamento consultivo dell'intera Chiesa a cui presiede il Patriarca, che presta la propria collaborazione (...) al Sinodo dei Vescovi della Chiesa patriarcale nel gestire gli affari più importanti, specialmente per quanto concerne l'aggiornamento (...) [del]la disciplina ecclesiastica» (CCEO can. 140).

⁶² Per uno studio approfondito dei principi per la codificazione del CIC del 1983, cfr. J. CANOSA, (ed.), *I principi per la revisione del codice di diritto canonico: la ricerca giuridica del Concilio Vaticano II*, Giuffrè Editore, Milano 2000. I principi per la codificazione orientale del 1990 si trovano in *Nuntia* 3 (1976), pp. 3-9; cfr. S. KOKKARAVAYIL, *The Guidelines for the Revision of the Eastern Code: their impact on CCEO*, («Kanonika» 15), P.I.O., Roma 2009.

⁶³ G. NEDUNGATT, *The Spirit of the Eastern Code*, p. 213.

⁶⁴ Cfr. E. PETERS (ed.), *The 1917 Pio-Benedictine Code of Canon Law*, Ignatius Press, San Francisco 2001, pp. 16-18.

⁶⁵ Cfr. J.L. GUTIÉRREZ, «La formazione dei principi per la riforma del *Codex Iuris Canonici*», in J. CANOSA, *I principi per la revisione*, p. 23.

⁶⁶ Cfr. J. FARIS, «La storia della codificazione orientale», in K. BHARANIKULANGARA (ed.), *Il diritto canonico orientale nell'ordinamento ecclesiale*, pp. 255-268 (qui specialmente pp. 263-264).

⁶⁷ Per la metodologia nella commissione orientale cfr. I. ŽUŽEK, «Appunti sulla storia della codificazione canonica orientale», in Y. GAID, (ed.), *The Eastern Code: text and resources*, («Kanonika» 8), P.I.O., Roma 2007, pp. 31-71. Per quella latina cfr. F. D'OSTILIO, *La storia del nuovo codice di diritto canonico: revisione – promulgazione – presentazione*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano 1983, pp. 33-39.

⁶⁸ Cfr. PAOLO VI, *Discorso al Collegio cardinalizio*, 23 giugno 1970, in AAS 62 (1970), p. 518. Sull'ampia consultazione realizzata durante la codificazione del CIC del 1983 cfr. J. HERRANZ, «Necessità della riforma legislativa e scelta metodologica», in IDEM, *Studi sulla nuova legislazione della Chiesa*, pp. 14-19.

Tuttavia ciò non basta, perché conviene poter sentire il parere dei canonisti ed altri esperti al di là dello stretto limite dell'Assemblea patriarcale. A questo scopo, forse sarebbe troppo chiedere la pubblicazione dei progetti di legge in una rivista ufficiale, prima che siano promulgati, alla stregua di ciò che – in certa misura – hanno fatto le riviste *Communicationes* e *Nuntia*, ma, ad ogni modo, penso che sia necessario almeno che le nuove leggi particolari siano promulgate *ad experimentum*, nonché pubblicate ed effettivamente divulgate tra gli esperti in materia, per poter ricevere da loro eventuali critiche costruttive e, nel caso, essere migliorate in seguito.⁶⁹ Inoltre, è necessario che i legislatori stabiliscano chiaramente la natura di ogni loro pronunciamento, per poter distinguere con certezza la legge vincolante dalle mere esortazioni, riflessioni dottrinali, proposte di linee di azione, o semplici dichiarazioni.⁷⁰ Nel diritto particolare è meglio non mischiare testi di diversa natura.

Nel celebrare il vigesimo anniversario della promulgazione del Codice dei canoni delle Chiese orientali, penso che tutti noi ci auguriamo sia presto portato a termine l'aggiornamento del diritto particolare di ciascuna delle Chiese *sui iuris*. I lavori di questa sessione del convegno certamente vogliono essere una cordiale spallata in tale direzione.

⁶⁹ Cfr. G. NEDUNGATT, *The Spirit of the Eastern Code*, p. 214.

⁷⁰ Cfr. F. MORRISEY, *Papal and curial pronouncements: their canonical significance in light of the code of canon law*, Second, Faculty of Canon law, Saint Paul University, Ottawa 1995, pp. 45-46.