

STUDI IN ONORE DI CARLO GULLO

I VOLUME

La raccolta di studi dedicati a Carlo Gullo (con scritti di **Piero Amenta, Juan Ignacio Arrieta, Manuel Arroba Conde, Eduardo Baura, Giacomo Bertolini, Paolo Bianchi, Geraldina Boni, Angelo Brasca, Raymond L. Burke, Giordano Caberletti, Davide Cito, Francesco Coccopalmerio, Giuseppe Dalla Torre, Velasio De Paolis, Grzegorz Erlebach, Carlos José Errázuriz M., Andrea Errera, Mario Ferrante, Hector Franceschi, Alessia Gullo, Maria Victoria Hernandez Rodriguez, Jaochín Llobell, Dominique Mamberti, Paolo Moneta, Giampaolo Montini, Antonio Neri, Miguel A. Ortiz, Luigi Sabbarese, Davide Salvatori, Giuseppe Sciacca, José Maria Serrano Ruiz, Antoni Stankiewicz, Myriam Tinti, Ilaria Zuanazzi**) costituisce un apporto molto rilevante per l'esame approfondito, in particolare, della problematica matrimoniale così sostanziale come processuale, come pure con taluni saggi su quella riguardante il giudizio ecclesiale in genere. Pur se non mancano alcuni importanti contributi anche al di fuori degli argomenti attinenti il matrimonio, in materia di diritto amministrativo, penale ed ecclesiastico, la grande preponderanza degli studi sul diritto matrimoniale conferisce alla raccolta un carattere di sostanziale omogeneità, impregiosandola e, soprattutto, rendendo omaggio all'impegno professionale e scientifico al quale Carlo Gullo ha prevalentemente indirizzato la propria considerevole ed apprezzata opera al servizio del Popolo di Dio.

3 volumi indivisibili
€ 60,00

ISBN 978-88-266-0025-3



9 788826 600253

ANNALES
IV

STUDI IN ONORE DI CARLO GULLO
I VOLUME



LIBRERIA EDITRICE VATICANA

ANNALES
IV

STUDI IN ONORE DI CARLO GULLO

I VOLUME



LIBRERIA EDITRICE VATICANA

ANNALES DOCTRINAE ET IURISPRUDENTIAE CANONICAE

IV

ANNALES DOCTRINAE ET IURISPRUDENTIAE CANONICAE

Arcisodalizio della Curia Romana

Primicerio: Mons. Davide Salvatori

avv. Rita Borza, avv. Guido Lagomarsino,
prof. Miguel Angel Ortiz, avv. Roberto Palombi, avv. Myriam Tinti

Associazione Canonistica Italiana

Presidente: Mons. Erasmo Napolitano

Vice-Presidenti: don. Giuseppe Pica; avv. Dario Gargano

Segretaria: Lucia Musso

prof. Héctor Franceschi, avv. Carlo Fusco, prof. Paolo Moneta, avv. Giovanni Moscariello,
mons. Adolfo Zambon

ANNALES
IV

**STUDI IN ONORE
DI CARLO GULLO**

VOLUME I



LIBRERIA EDITRICE VATICANA

2017

GIAN PAOLO MONTINI

Promotore di Giustizia del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica

ANCORA SULLA POSIZIONE DEL VICARIO GENERALE NEL RICORSO GERARCHICO

«Un Vicario generale non può nominare un Vicario generale!».
“Perché no?”¹

SOMMARIO: Premessa. - 1. «*Ab auctoritatibus, quae ei subsunt*» (can. 1734, § 3, n. 1). - 2. L'iter di riforma del Codice. - 3. I prescritti del can. 65. - 4. Il mandato speciale e le altre restrizioni della potestà del Vicario generale. - 4.1. La giusta valutazione della locuzione «*quae ei subsunt*». - 4.2. L'agire del Vicario generale nelle materie riservate al Vescovo diocesano. - 5. Il caso inverso, ossia quando il Vicario generale decide la rimostranza proposta contro un atto posto dal Vescovo diocesano. - 6. Conclusione

E venne il giorno propizio; quando una Congregazione della Curia Romana si trovò di fronte un ricorso gerarchico scottante, la cui soluzione sia negativa sia affermativa avrebbe sollevato polemiche e proteste; si trovò lì sui due piedi una soluzione salomonica: il ricorso gerarchico poteva essere rigettato *in procedendo* perché il ricorrente aveva ricorso irregolarmente avverso la decisione data dal Vicario generale. Quello che per decenni era stato accettato pacificamente in relazione al ricorso avverso una decisione del Vicario generale, improvvisamente non poteva più essere né ammesso né tollerato. Il ricorso, severamente ritenuto per la prima volta irregolare, era respinto. Si proponeva

¹ Questo scambio di battute avvenne al termine della relazione del compianto prof. Hubert Müller in occasione di un *Colloquium iuris canonici* della Facoltà di Diritto Canonico della Pontificia Università Gregoriana a Brescia a metà degli anni Ottanta; allora giovane canonista intendevo in tal modo replicare alla tesi che il relatore e docente nella Facoltà sosteneva con un certo vigore, ossia che in ambito amministrativo la potestà del Vicario generale si estendeva quanto quella del Vescovo diocesano. La risposta (ineccepibile) è stata eloquente per la riconferma della tesi del Vicario generale quale *alter ego* del Vescovo diocesano.

però ricorso alla Segnatura Apostolica avverso quella severa decisione e la Segnatura Apostolica decideva che quel ricorso non doveva essere respinto.

È stata questa l'occasione per la Segnatura Apostolica di affrontare e risolvere *ex professo* la latente questione e chiarire quale sia la posizione del Vicario generale nel ricorso gerarchico.

La soluzione – in breve: la decisione del Vicario generale² è assimilabile per la dinamica dei ricorsi alla decisione del Vescovo diocesano³.

In questo breve articolo si intende solo contribuire con alcuni argomenti, non affrontati dalla menzionata giurisprudenza, che possono confermare e rafforzare la soluzione giurisprudenziale, ma anche rispondere ad alcune obiezioni che potrebbero sorgere al riguardo.

1. «*Ab auctoritatibus, quae ei subsunt*» (can. 1734, § 3, n. 1)

Non è da dubitare che una delle locuzioni che può aver confuso i commentatori sul nostro tema sia proprio quella che si trova nel can. 1734, § 3, n. 1, quel prescritto che enumera uno dei casi nei quali non è necessaria la proposizione della rimostranza prima di proporre ricorso gerarchico: «*Normae §§ 1 et 2 non valent: 1° de recursu proponendo ad Episcopum adversus decreta lata ab auctoritatibus, quae ei subsunt; [...]*».

² Per semplicità in questo articolo si menziona solo il Vicario generale, ma è chiaro che tutto il discorso è applicabile al Vicario episcopale (cf. can. 479, § 2), naturalmente per il suo ambito di competenza.

Si prescinde, invece, dal Vicario generale nell'ambito degli Istituti di vita consacrata, soprattutto religiosi clericali di diritto pontificio, per i quali l'ambito di potestà del Vicario generale è determinato primariamente dalle Costituzioni più che dalla natura dell'istituto giuridico. Cf., a mero titolo di esempio, un recente caso approdato in Segnatura Apostolica, nel quale il Vicario generale dell'Ordine religioso ha deciso il ricorso gerarchico che era stato rivolto al Generale dell'Ordine (prot. n. 52045/16 CA).

³ La sentenza della Segnatura Apostolica, l'intervento successivo della medesima, nonché alcune ragioni in merito si possono rinvenire nei contributi di Matthias AMBROS: *Il vicario generale nel sistema dei ricorsi gerarchici. L'interpretazione del can. 1734 §3, 1°*, in *Periodica de re canonica* 105 (2016) 435-455; *Verwaltungsbeschwerde und Verwaltungsgerichtsbarkeit. Die Effizienz des kirchlichen Rechtsschutzes gemessen an einem Passauer Patronatsstreit*, Paderborn 2016, pp. 191-271; *Der Beitrag der Rechtsprechung zur Interpretation von can. 1734, §3, Nr. 1. Kommentar zum Endurteil der Apostolischen Signatur, coram Stankiewicz, vom 22. Oktober 2014*, in *Archiv für katholisches Kirchenrecht* 185 (2016) di prossima pubblicazione.

Nella stessa rivista sarà pubblicato anche il testo latino e la traduzione tedesca della menzionata sentenza. Un'analoga pubblicazione (con traduzione in spagnolo e commento) è prevista in *Ius communionis*, di prossima pubblicazione

Il ragionamento irriflesso di molti deve essere stato il seguente: il Vicario generale è soggetto (*subest*) al Vescovo diocesano, quindi avverso una sua decisione non si dà l'obbligo di *rimostranza* e quindi si ricorre immediatamente con ricorso *gerarchico* al Vescovo diocesano.

La soggezione del Vicario generale al Vescovo diocesano doveva apparire una cosa più che scontata: *ça va sans dire*; il Vescovo diocesano lo nomina e lo rimuove.

Non si è però fatto attenzione ad un duplice aspetto.

Il primo attiene al fatto che il can. 1734, § 3, n. 1 non tratta della persona del Vicario generale, ma delle decisioni (*decreta*) prese dal Vicario generale in quanto Vicario generale (*auctoritas*). Anche il Vicario giudiziale – per addurre l'esempio più classico – nessuno dubita che è soggetto (*subest*) al Vescovo diocesano, ma in modo altrettanto chiaro nessuno dubita che le decisioni (*iudicia*) che il Vicario giudiziale prende in quanto Vicario giudiziale (*iudex*) non sono soggette al Vescovo diocesano, perché «Vicarius iudicialis unum constituit tribunal cum Episcopo» (can. 1420, § 1). In modo analogo si deve ragionare per il Vicario generale.

Il secondo attiene al fatto che al Vicario generale «vi officii, in universa dioecesi competit potestas executiva quae ad Episcopum dioecesanum iure pertinet, ad ponendos scilicet omnes actus administrativos [...]» (can. 479, § 1). E gli atti amministrativi sono precisamente gli oggetti dei ricorsi gerarchici (cf. can. 1732). E – come appare chiaramente dal can. 479, § 1 – non si tratta di potestà delegata, perché lo stesso prescritto specifica che tale potestà appartiene *vi officii* al Vicario generale.

Ciò significa che nel momento in cui il Vicario generale pone un atto amministrativo in forza del suo ufficio, usa della medesima potestà che appartiene anche al Vescovo diocesano e, quindi, nella posizione di quell'atto amministrativo non si può dire che formalmente sia soggetto al Vescovo diocesano, usando della medesima potestà in forza del suo ufficio.

Come si vedrà più oltre, questo non sconvolge il rapporto gerarchico tra Vescovo diocesano e Vicario generale, ma significa solo che quel rapporto gerarchico ineliminabile ha modo di esprimersi ed attuarsi in forme diverse.

2. *L'iter di riforma del Codice*

Data la forza dell'argomento addotto e data pure la problematica inerente alla forza interpretativa dell'*iter* di formazione dei prescritti di legge, sarà sufficiente verificare che nei lavori della Commissione per la revisione del Codice non si sono controindicazioni.

La locuzione «*quae ei subsunt*» è sconosciuta negli schemi sui ricorsi fino al sesto schema (30 marzo 1973)⁴: in tutti i precedenti schemi si trovano, in contesti uguali al vigente can. 1734, § 3, n. 1 o simili, locuzioni che utilizzano il sintagma «inferiore»: «*eius [= Episcopi] inferior*»⁵; «*auctoritates inferiores*»⁶.

Dal sesto schema (ossia dopo la consultazione in vista della promulgazione immediata della parte) si muta la terminologia: scompare il sintagma «inferiore» ed appare quello «*quae ei [= Episcopo] subsunt*».

Non è da trascurare una triplice ragione che pare abbia influito sulla mutazione della locuzione.

La prima attiene alla richiesta avanzata nella consultazione di chiarificare nel testo del Codice quali siano le «autorità inferiori»: la risposta data rimanda invece alla dottrina e alla giurisprudenza⁷.

La seconda attiene all'introduzione del can. 4 di quello schema (sesto) che prevede la competenza dei Vescovi a dare norme circa la procedura e la intimazione di decreti da parte di autorità che «*ipsi Episcopo subsunt*»⁸.

La terza attiene alla discussione avvenuta a seguito della consultazione sullo schema, in vista della sua promulgazione, circa la estendibilità della normativa allora prevista circa l'impugnazione di atti amministrativi emanati in forza di potestà delegata⁹, anche agli atti amministrativi emanati in forza della potestà vicaria: «*Suggestum est ut norma can. 11 extendatur etiam ad decreta*

⁴ Per una ordinata catalogazione degli schemi cf. J. FÜRKRANZ, *Effizienz der Verwaltung und Rechtsschutz im Verfahren. Can. 1739 in der Dynamik der hierarchischen Beschwerde*, Paderborn 2014, pp. 145-188; 377-378.

⁵ Cf., per esempio, il primo schema, art. 6, § 1, n. 1, in *Communicationes* 42 (2010) 105.

⁶ Cf., per esempio, il primo schema, art. 11, § 1, in *Communicationes* 42 (2010) 107.

⁷ «*Optant quidam ut definiatur quaenam sint inferiores auctoritates; praesertim autem dubitatio locum habere videtur, quoties agitur de consociationibus [...] (Bilbao)*» (*Communicationes* 42 [2010] 409); «*Consultores censent tales definitiones pertinere ad doctrinam et ad iurisprudentiam*» (*ibid.*, 432).

⁸ «*Can. 4. Episcopus potest suis legibus normas dare quae praescriptis iuris communis et legis Conferentiae episcopalis non derogent, de ratione procedendi in decretis ferendis et intimandis ab iis auctoritatibus, quae ipsi Episcopo subsunt*» (*Communicationes* 43 [2011] 210). La discussione al riguardo si era sviluppata ancora sul precedente sintagma «inferiore» (cf. *ibid.*, 42 [2010] 420).

⁹ Il can. 11 dello schema prevedeva allora la seguente formulazione: «§ 1. *Si decretum latum sit ex potestate delegata, omnia, quae in can. 10 decreti auctori tribuuntur, ad delegantem referri debent.* § 2. *Quod si petitio, de qua in § 1 eius canonis, ad delegatum missa est, hic debet rem statim ad delegantem deferre; termini autem, de quibus in § 3 eiusdem canonis, ex die quo petitio ad delegatum pervenit sunt computandi*» (*Communicationes* 42 [2010] 398-399).

Questo stadio della preparazione della legislazione ha grande importanza nella interpretazione della normativa orientale, per il fatto che non raramente il Codice dei Canonici delle Chiese Orientali dopo aver assunto o essersi trovato d'accordo con gli schemi approntati dalla *Pontificia Commissio Codicis Iuris Canonici Recognoscendo*, non ne ha poi seguito le orme nelle modi-

lata de potestate vicaria (Card. Tabera); vel ut detur superiori, qui potestatem ordinariam propriam habeat, possibilitas revocandi vel emendandi decretum postquam inutilis evaserit petitio facta ad vicarium (Austria)»¹⁰.

Le risposte della Commissione alle proposte sono eloquenti: «*Relator respondet id fieri non posse, quia qui potestate vicaria gaudet, agit nomine proprio. [...] Consultores magis praeferunt ut petitio de qua in can. 10 § 1 semper fiat ad ipsum auctorem decreti*»¹¹.

Anche se la materia appariva allora magmatica e quindi indicazioni precise per l'esegesi del testo definitivo del Codice non possono trarsi, pare che:

- non si sia voluto parificare la normativa sul ricorso da delegato a delegante a quella sul ricorso da vicario (chi gode di potestà ordinaria vicaria) a ordinario (nel caso: chi gode di potestà ordinaria propria);
- si sia voluto lasciare la rimostranza allo stesso vicario, inteso come autore del decreto;
- si sia voluto spostare l'attenzione dal fatto di essere autorità (personali) inferiori al Vescovo al fatto di essere autorità (rappresentanti di una persona giuridica o comunità) soggetta al Vescovo e capace di ricevere norme dallo stesso Vescovo¹².

3. I prescritti del can. 65

Ingiustamente trascurato nella problematica che ci occupa pare sia il prescritto del can. 65¹³, capace di aprire alla comprensione del rapporto tra Vescovo diocesano e Vicario generale e idoneo anche a chiarificare casi simili (cf. can. 17): «*Can. 65 - § 1. Salvis praescriptis §§ 2 et 3, nemo gratiam a proprio Ordinario denegatam ab alio Ordinario petat, nisi facta denegationis mentione; facta autem mentione, Ordinarius gratiam ne concedat, nisi habitis a priore Ordinario denegationis rationibus. § 2. Gratia a Vicario generali vel a Vicario episcopali denegata, ab alio Vicario eiusdem Episcopi, etiam habitis a Vicario denegante denegationis rationibus, valide concedi nequit. § 3. Gratia a Vicario generali vel a Vicario episcopali denegata et postea, nulla*

ficazioni successive. Tutto questo, naturalmente, se e per quanto la normativa orientale possa fungere da indizio interpretativo per i canoni del *Codex Iuris Canonici*.

¹⁰ *Communicationes* 42 (2010) 407-408.

¹¹ *Communicationes* 42 (2010) 427.

¹² Non è un caso che i sintagmi «*subsunt*» e «*subiectus*» siano usati frequentemente nel Codice per indicare persone giuridiche o comunità (cf., per esempio, 305; 323; 325; 1263; 1276, § 1; 1279, § 2; 1281, § 2; 1292, § 1; 1303, § 2).

¹³ Cf., recentemente, P. PAVANELLO, *Nuova richiesta a un'autorità differente di una grazia negata*, in QDE 13 (2000) 192-198.

facta huius denegationis mentione, ab Episcopo dioecesano impetrata, invalida est; gratia autem ab Episcopo dioecesano denegata nequit valide, etiam facta denegationis mentione, ab eius Vicario generali vel Vicario episcopali, non consentiente Episcopo, impetrari».

Si deve essere ben consapevoli della fattispecie limitatissima, quasi singolare, che il canone norma: deve trattarsi di un primo *diniego* al quale subentra una nuova domanda, non già di un assenso al quale subentri un ripensamento o una domanda contraria; deve trattarsi di una *grazia* (ancorché intesa in senso largo) non già di un atto preso *motu proprio* (anche solo in senso formale, ossia pur coesistendo di fatto con una domanda, il Superiore ha inteso prendere una sua decisione); deve trattarsi di una *concessione* che segue alla nuova domanda, concessione data non *motu proprio*, ma precisamente in risposta alla domanda (cf. *supra*); deve trattarsi di due domande distinte, ossia non legate tra loro da provocazione (ricorso) ad altra autorità contro una prima decisione, come appare dalla locuzione *facta mentione*. In questo ristrettissima fattispecie il canone dà una normativa specifica che, evidentemente, ha inteso derogare alla normativa generale che sarebbe dovuta discendere dalla natura delle cose (*ex natura rei*), ossia dalla natura degli uffici coinvolti.

Ebbene, fatte queste precisazioni, non può non apparire evidente la posizione in genere del Vicario generale in rapporto al Vescovo diocesano: il Vescovo diocesano può concedere una grazia negata dal Vicario generale e corrispettivamente il Vicario generale può concedere una grazia negata dal Vescovo diocesano.

La normativa poi *specifica* del can. 65 declina per la fattispecie considerata, nella quale, «visto che il Vicario generale si ritiene che costituisca con il suo Vescovo una sola persona “si deve opportunamente provvedere sia alla dignità e autorità episcopale sia al retto esercizio della giurisdizione, affinché nessun conflitto o dissenso avvenga in ciò che attiene al governo della diocesi”»¹⁴.

4. *Il mandato speciale e le altre restrizioni della potestà del Vicario generale*

L'identità della potestà del Vicario generale e del Vescovo diocesano nell'ambito esecutivo, ossia in relazione agli atti amministrativi che pongono, conosce due eccezioni, menzionate dallo stesso can. 479, § 1: «*iis tamen exceptis, quae Episcopus sibi reservaverit vel qui ex iure requirant speciale mandatum*».

¹⁴ Cf. G. MICHIELS, *Normae generales Juris Canonici. Commentarius Libri I Codicis Juris Canonici*, II², Parisiis-Tornaci-Romae 1949, pp. 386-387, che a sua volta cita F.M. CAPPELLO, *Summa iuris canonici*, I, Romae 1945⁴, n. 147 ad 4.

La prima eccezione è costituita dalla riserva che il Vescovo diocesano fa in proprio favore di alcuni atti amministrativi: questi atti enumerati possono essere posti solo dal Vescovo diocesano e non dal Vicario generale, al quale spettano d'ufficio (potestà ordinaria), ma che gli sono sottratti (provvisoriamente) dal titolare *pro tempore* dell'ufficio episcopale.

La seconda eccezione è costituita dall'istituto giuridico del mandato speciale, sancito più specificamente dal can. 134, § 3: «*Quae in canonibus nominatim Episcopo dioecesano, in ambitu potestatis exsecutivae tribuuntur, intelleguntur competere dumtaxat Episcopo dioecesano aliisque ipsi in can. 381, § 2 aequiparatis, exclusis Vicario generali et episcopali, nisi de speciali mandato*».

Alcuni Autori paiono desumere da queste eccezioni una nuova identità del Vicario generale, che si distanzia dalla identità presente nel diritto precedente. Ciò permetterebbe di considerare una distanza tra Vicario generale e Vescovo diocesano, che giustificerebbe

- sia la giusta valutazione della locuzione «*quae ei subsunt*» del can. 1734, § 3, n. 1, prevedendo il ricorso *gerarchico* al Vescovo diocesano avverso un atto amministrativo del Vicario generale,
- sia la considerazione della potestà quale delegata nel caso in cui il Vicario generale agisca nel contesto di materie comunque riservate al Vescovo diocesano, con la conseguenza che il ricorso da un atto amministrativo così posto dal Vicario generale al Vescovo diocesano, dovrebbe avvenire secondo la modalità del ricorso da delegato a delegato.

4.1 La giusta valutazione della locuzione «*quae si subsunt*»

Quanto alla prima considerazione: che sia avvenuto un cambio di prospettiva sull'identità del Vicario generale nel nuovo Codice rispetto al precedente è tema di troppo grande spessore per essere qui affrontato. Si può invece affrontare in riferimento al punto in oggetto, ossia la potestà esecutiva del Vicario generale.

Se si tiene conto del can. 368, § 1 del Codice del 1917 non è difficile desumere che l'unico cambio avvenuto è di carattere tecnico. In quel canone al Vicario generale *vi officii* si riconosceva – nella terminologia dell'epoca – «in universa dioecesi iurisdictionis in spiritualibus ac temporalibus, quae ad Episcopum iure ordinario pertinet», che equivale per l'ambito esecutivo a quanto stabilisce il can. 479, § 1: «in universa dioecesi competit potestas exsecutiva quae ad Episcopum dioecesanum iure pertinet, ad ponendos scilicet omnes actus administrativos». L'eccezione poi è *identica* nel can. 368, § 1 del Codice del 1917 («exceptis iis quae Episcopus sibi reservaverit, vel quae ex iure requirant speciale Episcopi mandatum») e nel vigente 479, § 1 («iis tamen exceptis quos Episcopus sibi reservaverit vel qui ex iure requirant speciale Episcopi mandatum»).

Dov'è dato di scorgere la differenza tra i due Codici? Nella enumerazione dei casi nei quali è richiesto il mandato speciale. Mentre infatti nel Codice del 1917 si prevedeva che il diritto desse un elenco dei casi che richiedono il mandato speciale del Vescovo (e di fatto in quel Codice, per esempio, se ne possono contare una ventina), nel nuovo Codice si è preferita un'altra *tecnica legislativa*¹⁵: là dove il Codice nell'ambito della potestà esecutiva usa la locuzione «Vescovo diocesano», il Vicario generale può agire solo con speciale mandato.

Desumere da questo artificio tecnico un mutamento di prospettiva dell'identità del Vicario generale appare certamente azzardato.

È sufficientemente provata, perciò, una continuità nella configurazione del Vicario generale quale detentore nell'ambito esecutivo della medesima potestà del Vescovo diocesano. Con la conseguente interpretazione sopra giustificata delle conseguenze procedurali del prescritto del can. 1734, § 3, n. 1.

4.2 L'agire del Vicario generale nelle materie riservate al Vescovo diocesano

La valutazione della natura della potestà (esecutiva) che il Vicario generale esercita nelle materie nelle quali gli sia concesso il mandato speciale del Vescovo diocesano è oggetto di controversia¹⁶: alcuni Autori ritengono che nel caso la potestà che eserciterebbe dovrebbe essere qualificata come *delegata*, altri la ritengono *ordinaria*.

Per il nostro tema urge considerare solo le eventuali conseguenze di impostazione discendenti da questa problematica in rapporto al prescritto del can. 1734, § 3, n. 1.

In primo luogo si deve assicurare – anche se la cosa in sé è ovvia – che qualora il Vicario generale ponga un atto amministrativo in una materia riservata al Vescovo diocesano, l'atto che compie è illegittimo (per incompetenza)¹⁷ e

¹⁵ Che si tratti di una tecnica legislativa potrebbe essere dedotto dallo stesso *incipit* del canone 134, § 1: «*Quae in canonibus [...]*». L'espressione è rara nel Codice (pare solo in can. 1199, § 2), che di solito specifica di quali canoni si tratta («*huius Codicis*»; «*huius tituli*»; «*qui sequuntur*»); tuttavia non pare potersi dubitare che si tratti dei canoni del Codice e, pertanto, il prescritto del can. 134, § 3 non pare che si possa applicare oltre il Codice stesso, confermando così che si tratta di una tecnica legislativa che *per il Codice* è apparso utile usare.

¹⁶ Cf., per esempio, una rassegna in G. BIER, in *Münsterischer Kommentar zum Codex Iuris Canonici*, Essen 1999, 479, 6-8.

¹⁷ Per la differenza oggi sancita nell'ambito della giustizia amministrativa tra illegittimità e invalidità, appare chiaro che l'atto del Vicario generale in materia che il Vescovo diocesano ha riservato a sé o per la quale il diritto richiede un mandato speciale del Vescovo diocesano che non fu dato, è atto illegittimo; quanto poi alla sua qualificazione come atto invalido, la cosa diviene piuttosto incerta: la riserva personale del Vescovo diocesano, infatti, pare non avere clausola invalidante (cf. can. 10); la riserva del diritto (mandato speciale) cade sotto la scure

quindi appare in parte¹⁸ fuori prospettiva argomentare nel caso circa l'applicazione nel caso del can. 1734, § 3, n. 1.

In secondo luogo appare ingiustificato pretendere di voler catalogare *semel pro semper* il Vicario generale tra le autorità «*quae eidem [Episcopo] subsunt*», per il fatto che in alcuni casi (nelle materie riservate al Vescovo) egli agirebbe in forza della potestà delegata, qualificando così l'identità del Vicario generale non per la regola («*competit potestas exsecutiva quae ad Episcopum dioecesanum pertinet*»), ma per la eccezione («*iis tamen exceptis*»).

In terzo luogo se non contro la lettera appare contro la logica del prescritto del can. 14, prima proposizione («*Leges, etiam irritantes et inhabilitantes, in dubio iuris non urgent*»), voler qualificare, stante il dubbio di diritto, quale potestà delegata con le rilevanti conseguenze del caso, la potestà che il Vicario generale esercita nelle materie per le quali gli è stato concesso il mandato speciale.

In quarto luogo, ammesso (ma non concesso) che la qualificazione della potestà nel caso sia delegata, è di nuovo almeno dubbio quale sia la conseguenza nel diritto latino dell'*iter* di ricorsi nei quali si impugna un atto amministrativo posto con potestà delegata¹⁹.

Senza contare che ordinariamente un fedele potrà invocare l'ignoranza, che interrompe il tempo utile per ricorrere (cf. can. 201, § 2), a fronte di una riserva o di un mandato speciale non concesso, a lui completamente e giustificatamente ignoti in quanto atti interni della Curia diocesano o addirittura atti non scritti.

Tutto ciò pare sufficiente per desumere la correttezza e la pertinenza dell'interpretazione secondo la quale gli atti amministrativi del Vicario generale – quando agisce nell'ambito della sua competenza – possono essere impugnati solo quali atti del vicario del Vescovo diocesano, quindi con *rimostranza* indifferentemente, ossia *liberamente* a scelta del ricorrente, indirizzata allo stesso Vicario generale o al Vescovo diocesano, che sono da considerare per diritto entrambi «autori» dell'atto a norma del can. 1734.

del can. 133, § 1 se e soltanto se fosse certo (ciò che non è: cf. can. 14 prima proposizione) che essa costituisce potestà delegata.

¹⁸. «In parte»: infatti il Vescovo diocesano o il Dicastero che riceve di fatto il ricorso, respingendolo eventualmente per errori di procedura nella proposizione del medesimo, non fa altro che coonestare la decisione (*illegittima*) del Vicario generale con la propria potestà; accettando il ricorso *ex officio* potrà cancellare o riformare la decisione basandosi sulla illegittimità della stessa. Nel primo caso, se si trattasse della *invalidità* dell'atto del Vicario generale, sarà poi necessario ricorrere ad altri strumenti di tutela, legati o all'ambito giudiziario o all'ambito amministrativo (avverso atti che dall'atto invalido discendono).

¹⁹ Cf., diffusamente al riguardo, M. AMBROS, *Verwaltungsbeschwerde und Verwaltungsgerichtsbarkeit*, cit., pp. 262-267.

5. Il caso inverso, ossia quando il Vicario generale decide la rimostranza proposta contro un atto posto dal Vescovo diocesano

Sinora la prospettiva prevalente di argomentazione è stata relativa alla natura e al destinatario del ricorso proposto avverso un atto del Vicario generale, con la conclusione che entrambi (Vicario generale e Vescovo diocesano) devono essere considerati autori del decreto impugnato.

Conferma di questa importante conclusione si può rinvenire nel caso inverso, che nella prassi è considerato pacificamente, ossia se viene impugnato con ricorso (rimostranza)²⁰ un atto amministrativo del Vescovo diocesano esso può essere ricevuto, trattato e deciso indifferentemente dal Vescovo diocesano o dal Vicario generale.

Se questo è vero, come appare nella prassi, comporta un argomento ulteriore a favore della parità nell'esercizio della potestà esecutiva del Vescovo diocesano e del Vicario generale, relativamente ai ricorsi avverso loro atti.

Anzi, si potrebbe addirittura sostenere che in questa fattispecie non operi neppure la riserva dello speciale mandato del Vescovo diocesano richiesto dal diritto: infatti la competenza di definire una rimostranza si distingue dalla competenza circa la materia della rimostranza. Ossia se il diritto richiede esplicitamente lo speciale mandato perché il Vicario generale rimuova, per esempio, un parroco (cf. can. 1740), non richiede esplicitamente lo speciale mandato per definire la rimostranza presentata dal parroco avverso la rimozione decisa dal Vescovo diocesano²¹.

Conclusione

Si è ritenuto opportuno riservare alla conclusione l'obiezione che fin dall'inizio dell'articolo avrà certamente occupato la mente di non pochi lettori: questa interpretazione non tiene conto della posizione gerarchica del Vescovo diocesano, posta a tutela dell'unità di governo della Chiesa particolare e dell'unità della stessa Chiesa.

²⁰ La rimostranza avverso una decisione del Vescovo diocesano è necessaria sia che la decisione sia originaria del Vescovo diocesano (cf. can. 1734, § 1) sia che la decisione del Vescovo decida un ricorso gerarchico (cf. can. 1734, § 3, n. 2, seconda proposizione).

²¹ Non si deve dimenticare che la riserva per speciale mandato è di stretta interpretazione, perché limita (l'esercizio della) potestà ordinaria. Inoltre si deve avvertire che nel momento nel quale il Vicario generale decidesse il *rigetto* della rimostranza non invaderebbe in alcun modo l'ambito di potestà di rimozione di un parroco.

Si tratta di un'obiezione comprensibile, ma pienamente superabile se si tiene conto in particolare di tre principi giuridici, che si rinvergono al riguardo nel Codice stesso.

Il primo è espresso nel can. 480, secondo il quale il Vicario generale deve riferire al Vescovo diocesano sulle principali attività programmate e attuate, e inoltre non agisca mai contro la volontà e l'intendimento del Vescovo diocesano.

Il secondo, che è specchio del precedente, concerne la assenza di ogni stabilità per il Vicario generale, che è «liberamente» nominato dal Vescovo diocesano (cf. can. 477), che è «liberamente» rimosso dal Vescovo diocesano (cf. can. 477), e che cessa con la cessazione del Vescovo diocesano (cf. can. 481). Ciò significa che è sufficiente che venga meno il *rapporto fiduciario* tra la persona del Vescovo e la persona del Vicario generale, perché la rimozione sia legittima²².

Il terzo attiene all'utilità per la Chiesa della figura del Vicario generale, pur appoggiata sulla fragile, ma comunque flessibile, base della fiducia personale. L'alea di un rapporto di fiducia è compensato dalla utilità di *questa* configurazione del Vicario generale, quale *alter ego* del Vescovo diocesano. Non ci si riferisce solo al fatto che l'ampiezza della potestà (esecutiva) del Vicario generale rende umanamente e efficientemente realizzabile l'ufficio episcopale, ma anche al fatto che impedisce una «personalizzazione» dell'ufficio episcopale tale da mettere in crisi la continuità della Chiesa locale e, soprattutto, la qualificazione ecclesiale dei rapporti tra il Vescovo diocesano ed il suo clero e i suoi fedeli²³.

In tal modo non solo si comprende la risposta all'obiezione facilmente posta, ma si giustifica anche in positivo l'*iter* proposto dei ricorsi nel caso: vi è una sola *sedes episcopalis* sulla quale per l'ambito amministrativo siedono il Vescovo diocesano e il Vicario generale, due *distinte* persone di uguali intendimenti, ai quali possono rivolgersi i *singoli* fedeli (chierici, consacrati e

²² Cf., recentemente, un decreto della Segnatura Apostolica in *una Ordinarius Militaris X, Amotionis ab officio Vicarii generalis*, 23 settembre 2013, prot. n. 48117/03 CA: «*Ob naturam officii Vicarii generalis ad rem sufficit merum factum amissionis fiduciae ex parte Ex. mi Episcopi (cf. can. 477, § 1, iuxta quem Vicarius generalis libere ab officio amoveri potest, una cum sententia definitiva coram Echeverría, diei 3 decembris 2005, prot. n. 33236/02 CA, n. 7)*»; la citata sentenza affermava: «*Episcopus libere potest amovere ab aliquibus officiis, quae specialem fiduciam personalem secumferunt [...]. Quamquam "libere" non idem significat ac "arbitrarie", lex intendit ut Episcopus possit disponere de personis fungentibus his muneribus etiam propter difficultates mere personales. Quoad alia vero officia requiritur ut causa adsit, quandoque iusta, quandoque autem gravis*».

²³ Ciò è tanto più vero nella nuova legislazione, che – a giudizio unanime – ha moltiplicato a dismisura il potere discrezionale del Vescovo diocesano.

laici) per essere ascoltati e chiedere ciò che è necessario alla loro *personale* vocazione ecclesiale.

Forse anche in questo, pur non trattandosi di ambito dogmatico²⁴, si può ripetere che *Ecclesia non potest per tot saecula errare*.

²⁴ Tra i pochi contributi su questa rilevante tematica cf., recentemente, R.-M. RIVOIRE, *La valeur doctrinale de la discipline canonique. L'engagement du Magistère dans les lois et coutumes de l'Église*, Romae 2016.

INDICE GENERALE

Presentazione (Piero Antonio Bonnet)	IX-XXIV
Biografia di Carlo Gullo	XXV-XXVII
I – DIRITTO AMMINISTRATIVO	1
Discrimine tra la via amministrativa e la via giurisdizionale nella tutela dei diritti nei confronti dell'Amministrazione ecclesiastica (Eduardo Baura)	3-26
La scelta della procedura amministrativa o giudiziaria nel caso di delitti riservati alla Congregazione per la Dottrina della Fede. Annotazioni a margine di un contributo di Carlo Gullo (Davide Cito)	27-44
Il problema della incardinazione dei chierici nelle associazioni di fedeli (Francesco Card. Coccopalmerio)	45-54
Soppressione di parrocchia. Uno tsunami proveniente dagli Stati Uniti (Alessia Gullo)	55-90
Ancora sulla posizione del Vicario generale nel ricorso gerarchico (Gian Paolo Montini)	91-102
Legislazione canonica e prassi della Congregazione per il Clero riguardo alle alienazioni di beni immobili: dialogo tra Santa Sede e Chiese particolari (Antonio Neri)	103-120

II – DIRITTO ECCLESIASTICO	121
Messa a norma del sistema finanziario della Santa Sede. Principali elementi istituzionali e canonistici del percorso (Juan Ignacio Arrieta)	123-144
Appunti sulla forma di Stato della Città del Vaticano (Giuseppe Dalla Torre)	145-160
Il vincolo della “ <i>Norma</i> ” tra Stato e Chiesa. Obbligo e Divieto, Dovere e Diritto. Problematica e Soluzione in un’ <i>ottica interordinamentale</i> (Nicola Bartone)	161-180
Alcune considerazioni sulle possibili difficoltà insorgenti nell’ <i>exequatur</i> in Italia delle sentenze canoniche di nullità matrimoniale dopo il <i>Mitis Iudex</i> (Geraldina Boni)	181-224
Il rapporto dei beni temporali con la Chiesa: considerazioni giuridiche fondamentali (Carlos José Errázuriz M.)	225-242
III - DIRITTO MATRIMONIALE SOSTANZIALE	251
Canon Law in the postconciliar period: The Magisterium of Pope Paul VI (Raymond. L. Card. Burke)	253-270
Fede e Matrimonio - <i>Foedus</i> e Sacramento. L’allocuzione di Papa Benedetto XVI alla Rota Romana del 26 gennaio 2013 (Velasio Card. De Paolis)	271-294
La Misericordia: pienezza della Giustizia (Miguel Angel Ortiz)	295-312
Il matrimonio come istituzione: un vincolo di Giustizia in quanto Verità dell’amore (Giacomo Bertolini)	313-348

L' <i>Amoris Laetitia</i> e il Diritto Canonico (Paolo Moneta)	349-360
Innamoramento e capacità matrimoniale (Myriam Tinti)	361-370
Su alcune criticità applicative del Motu Proprio <i>Mitis Iudex Dominus Iesus</i> con particolare riferimento all'incapacità consensuale (Mario Ferrante)	371-394
L'indissolubilità del vincolo matrimoniale alla luce dell'esortazione postsinodale <i>Amoris Laetitia</i> . Un nuovo orientamento per le cause di nullità matrimoniale? (Giordano Caberletti)	395-432
Il <i>bonum coniugum</i> dalla prospettiva del realismo giuridico (Hector Franceschi)	433-462
L'educazione prole. <i>Officium gravissimum et ius primarium</i> (Maria Victoria Hernandez Rodriguez)	463-504
Dottrina e giurisprudenza canoniche e civili in tema di filiazione e diritti successori (Piero Amenta)	505-520
Ancora sul consenso condizionato (José Maria Serrano Ruiz)	515-536
Il <i>Contrasto</i> di Cielo d'Alcamo, la celebrazione del matrimonio e il diritto canonico medievale: tra scienza giuridica e letteratura (Andrea Errera)	537-564
IV - DIRITTO MATRIMONIALE PROCESSUALE	567
Le competenze del vicario giudiziale dopo la riforma del processo matrimoniale canonico (Erasmus Napolitano)	575-590
La disponibilità dell'azione di nullità del matrimonio nel processo canonico (Ilaria Zuanazzi)	591-630

Riflessioni sul ruolo e sulla missione dell'avvocato nei giudizi di nullità matrimoniale (Angelo Brasca)	631-644
« <i>Quamprimum, salva iustitia</i> » (can. 1453). Celerità e giustizia nel processo di nullità matrimoniale rinnovato (Dominique Card. Mamberti)	645-660
Appello in quanto impugnativa dopo l'entrata in vigore del Motu Proprio <i>Mitis Iudex Dominus Iesus</i> (Grzegorz Erlebach)	661-680
Il provvedimento sulla sentenza appellata nel sistema del Motu Proprio <i>Mitis Iudex Dominus Iesus</i> (Joaquim Llobell)	681-704
La rinuncia all'(istanza di) appello dopo una sentenza <i>pro matrimonii nullitate</i> alla luce del Motu Proprio <i>Mitis Iudex Dominus Iesus</i> (Davide Salvatori)	705-726
Diritto di appellare nel <i>processus brevior</i> e nel processo ordinario (Giuseppe Sciacca)	727-738
<i>Vetito transitu ad alias nuptias.</i> Considerazioni sul novellato can. 1682 (Luigi Sabbarese)	739-760
Alcune considerazioni intorno all'esercizio personale e vicario della potestà giudiziale con riferimento al processo matrimoniale <i>breviore</i> davanti al Vescovo diocesano (Antoni Stankiewicz)	761-776
La relazione tra potestà giudiziale episcopale e uffici tecnici nel <i>processo brevior</i> (Manuel Jesus Arroba Conde)	777-798
Il <i>processus brevior coram Episcopo.</i> Le prime esperienze di un tribunale locale (Paolo Bianchi)	799-826

Indice analitico	827-860
Indice degli autori	861-870
Indice della giurisprudenza	871-874

STAMPATO IN ITALIA
nel mese di settembre 2017
da Rubbettino print
88049 Soveria Mannelli (Catanzaro)
www.rubbettinoprint.it