

GIANPAOLO MONTINI

## SCOMUNICA E APPARTENENZA ALLA CHIESA

### *I. Premessa*

L'ambito della nostra ricerca è di una tale vastità da non poter essere trattato nel ristretto spazio di un contributo. E ciò è dovuto sia alla polivalenza che i termini della questione – scomunica e appartenenza – hanno manifestato nella tradizione della Chiesa sia alla problematicità del loro rapporto, dato che spesso le riflessioni sono state condotte in modo separato.

Sarà nostro intento perciò limitare la ricerca del rapporto fra scomunica e appartenenza alla Chiesa all'analisi del Codice di Diritto Canonico del 1917.

Tale scelta si giustifica per più aspetti.

Anzitutto in quel codice viene data la definizione di scomunica: «è una censura con la quale una persona viene esclusa dalla comunione dei fedeli, con gli effetti enumerati nei canoni (seguenti) e che sono indivisibili» (can. 2257).

In secondo luogo il Codice si presenta come un insieme coerente di norme e pertanto il confronto interno fra i due concetti appare molto più agevole.

In terzo luogo l'esame ha un rilievo che va oltre quel Codice, poiché, nonostante tentativi di opposta tendenza, la normativa in materia di scomunica si ripete pressoché identica nel nuovo Codice del 1983.

Possiamo così ritenere significativo, ancorché limitato, il confronto fra scomunica e appartenenza alla Chiesa nel Codice del 1917.

## 2. La terminologia

Nella definizione della scomunica balza subito in evidenza l'espressione *communio fidelium* (= comunione dei fedeli): la scomunica esclude dalla comunione dei fedeli.

Il termine «comunione» (= *communio*) nel Codice del 1917 è comune nel significato di comunione eucaristica<sup>1</sup>, ma oltremodo raro in altri significati. In due casi indica la vita matrimoniale nel suo svolgersi (cfr. cann. 1128 e 1129 § 1). Una volta ricorre nell'espressione (allora stereotipa) «avente comunione con la Sede Apostolica» in riferimento al Vescovo ordinante (cfr. can. 961). Oltre al can. 87, ricorre infine tre sole volte nel contesto della scomunica (cfr. cann. 2257 § 1, 2267 e 2268). Il nostro esame si limiterà a questo uso specifico del termine «comunione».

La definizione della scomunica usa l'espressione 'comunione dei fedeli' (*communio fidelium*) che nel Codice è un *hapax*, ricorre cioè solo in questo canone. È oltremodo significativa la scelta del Legislatore, anche perché dimostra di usare e di conoscere altrove espressioni simili (ancorché non identiche).

Nel can. 2268 § 1 infatti si usa l'espressione *communio Ecclesiae* (comunione della Chiesa): «l'interdetto (altra pena ecclesiastica) è una censura per la quale i fedeli, pur permanendo nella comunione della Chiesa (*in comunione Ecclesiae*), non possono partecipare ...». È chiaro che in questo inciso del canone il Legislatore vuole descrivere, per contrapposizione, la situazione in cui ci si trova con la scomunica, ma per fare questo usa l'espressione «comunione della Chiesa», mentre nella definizione della scomunica si legge «comunione dei fedeli».

Nel can. 87 infatti si usa l'espressione *ecclesiastica communio* (comunione ecclesiastica): un *obex*, che impedisca il vincolo della comunione ecclesiastica, come pure una sanzione penale inflitta dalla Chiesa, incidono sui diritti che un fedele acquisisce con il battesimo. Pur essendo affine l'argomento, l'espressione ovvia di «comunione ecclesiastica» non è ripresa nel can. 2257 § 1,

definendo la scomunica.

Il rilievo terminologico assume ancor più forza se si osserva come da parte dei commentatori e dei canonisti sia precedenti al Codice che immediatamente seguenti è affrontata la questione terminologica e in specie la terminologia del Codice.

Prima del Codice non era comune l'espressione «comunione dei fedeli»: si trova *christiana communio* (comunione cristiana)<sup>2</sup>, *communio* (comunione)<sup>3</sup> ecc.

Lo stesso Wernz, che tanto influsso ebbe poi nella codificazione, usa promiscuamente *communio ecclesiastica fidelium*, *communio fidelium*, *communio ecclesiastica*<sup>4</sup>, continuando poi, anche dopo la promulgazione del Codice, nello stesso uso promiscuo<sup>5</sup>.

Dopo la promulgazione del Codice i commentatori si adeguano sempre più all'espressione del can. 2257 § 1, ma anche i più ligi alla lettera del Codice spesso se ne allontanano.

Il Cappello, ad esempio, subito dopo aver commentato il canone, preferisce l'espressione *communio fidelium seu ecclesiastica* (la comunione dei fedeli ossia ecclesiastica)<sup>6</sup> e più lontano la semplice espressione *communio ecclesiastica*<sup>7</sup>.

In questo contesto appare molto significativa e specificatamente voluta l'espressione codiciale «comunione dei fedeli».

L'intendimento del Codice nella scelta di questa espressione mi pare sia definibile nella volontà di *indebolire* lo spessore della affermazione: con la scomunica si è privati della comunione.

A suffragare questa tesi dal punto di vista terminologico basterebbe il confronto col can. 87; ci si potrebbe rifare all'ovvio richiamo alla pluralità dei fedeli intesa in senso prevalentemente estrinseco<sup>8</sup>; si potrebbero confrontare analoghe espressioni in alcuni punti salienti delle controversie ecclesiologiche<sup>9</sup>; ci si potrebbe richiamare ad alcune espressioni dei commentatori che mostrano di aver ben letto il senso dell'espressione codiciale<sup>10</sup>.

Roberti, ad esempio, contesta decisamente il parallelo fra il

diritto naturale che ogni società possiede di espellere i membri indegni o nocivi e la scomunica della Chiesa: «bene notandum est excommunicatione quemlibet segregari a consortio fidelium, non expelli ab Ecclesia»<sup>11</sup>.

È indicativa, a quest'ultimo riguardo, l'oscillazione terminologica fra *communio* e *communicatio* (= partecipazione), evidentissima in alcuni commentatori<sup>12</sup>.

Lo stesso Codice nel can. 2267 usa *communio* nel senso di «partecipazione-contatto»: «La partecipazione ad attività profane in comune con uno scomunicato [...] è da evitare ...».

La scelta terminologica del Codice del 1917 obbedisce, in conclusione, alla volontà e alla coscienza di non coinvolgere a fondo nella definizione della scomunica la comunione nei suoi aspetti istituzionali-ecclesiali, ma piuttosto in quelli più esterni-sociali.

### 3. La comunione dei fedeli di cui è privato lo scomunicato

Il concetto della comunione dei fedeli non si presenta come univoco nel contesto della scomunica.

Per tutti gli autori è pacifico che la Chiesa con questa pena può escludere solo da ciò che è in suo potere, che dipende da essa; mentre non può privare di ciò su cui non ha alcun potere<sup>13</sup>.

Vi saranno perciò anzitutto alcuni nessi o legami di comunione che non saranno per niente scalfiti dalla scomunica.

Gli autori individuano comunemente due nessi o legami intatti da ogni effetto di scomunica:

1) la *communio (mere) interna* (comunione puramente interna).

È la comunione di fede, speranza e carità, è la comunione di grazia che unisce i fedeli tra loro, a Cristo in modo mistico, all'anima della Chiesa<sup>14</sup>. Questa comunione intima non può essere né impedita né tolta dalla Chiesa con le sue pene<sup>15</sup>.

Qualche autore sente il dovere di spiegare come possa coe-

sistere la grazia (santificante) con il delitto moralmente grave che ha originato la pena della scomunica: potrebbe il fedele aver recuperato la grazia con un atto di dolore perfetto prima della assoluzione dalla scomunica<sup>16</sup>.

Alla stessa comunione intima apparterrebbero come indisponibili alla Chiesa pure il carattere sacramentale e la potestà di ordine<sup>17</sup>.

Parimenti indisponibili sarebbero tutte quelle realtà che, pur avendo una manifestazione esterna, si riferiscono all'intimo di una persona o comunque ad un rapporto «privato» con gli altri fedeli. È il caso, ad esempio, delle virtù e del merito acquisito personalmente con le buone opere; oppure della comunione di preghiera esistente fra uno o più fedeli che pregano per la conversione o il ravvedimento dello scomunicato<sup>18</sup>.

2) La *habilitas radicalis* (capacità) alla comunione. Acquisita col battesimo e rappresentata dal carattere battesimale, non può mai ed in alcun modo venir meno. Non è tanto una comunione quanto la capacità a vivere in comunione nella Chiesa. Fenomenologicamente si avverte nel fatto che la riconciliazione e la ripresa della comunione dei fedeli non richiede un nuovo battesimo, ma con l'assoluzione della scomunica l'intera comunione torna ad attualizzarsi sullo stesso ceppo battesimale.

In questo senso la scomunica viene più propriamente a privare non già della comunione dei fedeli, ma dell'uso della comunione e/o del diritto di usarne *lecitamente*<sup>19</sup>.

È la radice indisponibile di quella comunione che dipenderà poi (soprattutto) dalla volontà della Chiesa.

Secondo gli stessi autori, con la scomunica vengono compromessi dalla Chiesa i seguenti strati di comunione<sup>20</sup>:

a. la *communio externa o in humanis* (comunione esteriore o civile).

La Chiesa con la scomunica può rompere i contatti anche solo civili, politici ed esterni fra i fedeli. Certo indirettamente, ossia per quanto questi rapporti nuocciano o possano nuocere

al bene spirituale dei fedeli. In caso contrario non avrebbe competenza<sup>21</sup>.

b. La *communio externa* o *in sacris* (comunione esteriore sacra). Con la scomunica è proibita, quale che sia la realtà interiore, la partecipazione comune ai sacramenti, ai sacramentali, alla liturgia, alla sepoltura ecclesiastica e a altre celebrazioni sacre<sup>22</sup>.

c. La *communio interna* o *mixta* (comunione interiore o mista). Consiste principalmente nella applicazione che la Chiesa può negare con la scomunica dei suffragi e delle soddisfazioni comuni, dei frutti che provengono dalla celebrazione del sacrificio eucaristico, dalle indulgenze e dalla preghiera ufficiale della Chiesa. Non vengono impediti i frutti spirituali interiori che provengono dalla partecipazione comune, ma la applicazione di questi frutti allo scomunicato<sup>23</sup>.

Se si considerano queste distinzioni superficialmente potrebbe sembrare che si tratti di diversi concetti di comunione senza alcun nesso fra loro, quasi come se la Chiesa nella scomunica voglia limitarsi alla comunione esterna o alquanto esterna e non possa incidere sulla comunione più interna, che tra l'altro non le apparterebbe come propria. Quasi che la permanenza della comunione più interna non possa entrare in gioco se non con un (indebito) allargamento del concetto di Chiesa.

Al contrario la prassi della assoluzione della scomunica *in foro interno* rivela l'influsso ed il legame strettissimo (= ecclesiale) fra i diversi strati di comunione.

Faccio l'esempio più significativo<sup>24</sup>.

Se a uno scomunicato risulta troppo duro rimanere in stato di peccato grave per tutto il tempo necessario a ricorrere al legittimo superiore che può assolverlo dalla scomunica (che gli vieta la recezione del sacramento della penitenza cfr. can. 2254), potrebbe ricevere l'assoluzione dal confessore e solamente in seguito (entro un mese) ricorrere all'autorità compe-

tente.

In questo caso emblematico (e problematico) la *communio interna (recuperanda)* determina lo spessore e le stesse modalità della scomunica e dei suoi effetti sulla *communio externa* o *mixta (in sacris)*.

È la cosiddetta giuridicità del foro interno che dice chiaramente l'autocomprensione che la Chiesa ha di se stessa.

#### 4. Gli effetti della scomunica

Per la definizione della scomunica assume particolarissimo rilievo la considerazione degli effetti della medesima. E ciò per più motivi.

È noto anzitutto che la scienza canonica (come quella giuridica in generale) è aliena alle definizioni e privilegia la concretezza della normativa, richiamandosi alle eventuali definizioni soprattutto a livello interpretativo.

Ciò è ancor più vero nel caso della scomunica e dei suoi effetti, in quanto espressamente il canone 2257 § 1 afferma che la perdita della comunione dei fedeli è definita o delimitata dagli effetti enumerati nei canoni seguenti.

La scomunica, afferma Roberti parafrasando il canone, è una censura per la quale uno è escluso dalla «*communio fidelium iuxta certos limites a lege definitos*»<sup>25</sup>.

La scomunica è perciò definita tassativamente (= principio enumerativo) dagli effetti recensiti dal Codice, mentre la nozione di comunione dei fedeli funge solo da espressione verbale che riassume o raggruppa terminologicamente tali effetti definiti<sup>26</sup>.

Il concetto di comunione dei fedeli sembra riflettere soprattutto la inseparabilità degli effetti, enunciata dal can. 2257 § 1.

La scomunica comporta una pluralità di effetti che non può essere sciolta; o si verificano tutti o non se ne verifica alcuno.

Ma vediamo anzitutto quali sono gli effetti enumerati dal Codice.

1. Lo scomunicato non può né assistere né partecipare ad azioni liturgiche, ad eccezione però della predicazione (cfr. can. 2259 § 1).

2. La scomunica vieta la celebrazione dei sacramenti e dei sacramentali, sia in qualità di ministri sia in qualità di semplici fedeli (cfr. cann. 2260 § 1, 2261 § 1).

3. Gli scomunicati non partecipano di indulgenze, suffragi e preghiere *pubbliche* della Chiesa (cfr. can. 2262 § 1).

4. Lo scomunicato è privato della sepoltura ecclesiastica (cfr. cann. 2260 § 2, 1240 § 1, 2°).

5. La scomunica proibisce di porre atti ecclesiastici legittimi: in qualità di amministratore di beni patrimoniali ecclesiastici; di giudice, difensore del vincolo, promotore di giustizia ecc. in cause canoniche; di padrino del battesimo e della cresima; di votante in elezioni canoniche; di patrono (cfr. cann. 2263, 2256, 2°).

6. Lo scomunicato non può agire in giudizio, se non limitatamente ad alcuni casi (cfr. can. 2263).

7. Gli scomunicati non possono svolgere uffici o incarichi ecclesiastici né usare privilegi anteriormente concessi (cfr. can. 2263).

Come si può notare gli effetti della scomunica sono stati espressi in termini molto generali. Ciò è dovuto al fatto che il Codice conosce, all'interno di questi effetti, tutta una serie di limitazioni, eccezioni, esclusioni, graduazioni e specificazioni dipendenti, per la maggior parte, da tre diverse condizioni in cui lo scomunicato può venirsi a trovare:

a) *excommunicatus simplex*. È il caso dello scomunicato incorso nella scomunica automaticamente (*latae sententiae = ipso facto*) e della cui condizione di scomunicato non si può essere perciò certi giuridicamente;

b) *excommunicatus iure notorius*. È il caso precedente a cui sia seguita una sentenza di dichiarazione della scomunica in cui è incorso. Oppure è il caso di chi si vede irrogare una scomunica con sentenza (costitutiva);

c) *excommunicatus vitandus*. È il caso in cui la scomunica è data *nominatim* (= specificatamente) dalla Sede Apostolica, divulgata a norma del diritto e si dica espressamente che lo scomunicato è *vitandus* (= da evitare) (can. 2258 § 2).

Non ritengo opportuno qui affrontare la questione se si tratti di tre tipi diversi di scomunica o di tre diverse situazioni in cui lo scomunicato può trovarsi. È di fatto notevolissima la diversità di effetti che si ritrova sotto l'unica denominazione di scomunica.

Basti un esempio.

Allo scomunicato è proibito l'esercizio della giurisdizione. Ma vi è una gradualità. E delle eccezioni.

Per l'*excommunicatus simplex* gli atti di giurisdizione sono illeciti, ma validi (can. 2263).

Per l'*excommunicatus iure notorius* gli atti di giurisdizione sono illeciti e pure invalidi (*ibidem*). Fanno eccezione due casi in cui la giurisdizione viene ugualmente esercitata in modo lecito e valido:

a) quando all'*excommunicatus simplex* è richiesta la celebrazione di un sacramento o di un sacramentale da parte di un fedele (can. 2261 § 2);

b) quando *in periculo mortis* all'*excommunicatus iure notorius* o all'*excommunicatus vitandus* è richiesta da un fedele l'assoluzione sacramentale ed anche, questa volta però in assenza di altri ministri, è richiesto un altro sacramento o sacramentale (can. 2261 § 3).

##### 5. L'inquadramento canonico della scomunica

«La scomunica è una censura ...»: così inizia la definizione di scomunica (cfr. can. 2257 § 1). E la conferma viene dal canone 2255 § 1 che enumera tassativamente le censure: scomunica, interdetto e sospensione.

Nel diritto penale canonico abbondano le definizioni ed anche la censura è definita: «È la pena con cui un battezzato, che

ha commesso un delitto ed è contumace, viene privato di alcuni beni spirituali o annessi a spirituali, finché non receda dalla contumacia e non venga così assolto» (can. 2241 § 1).

È una *pena medicinale*<sup>27</sup> perciò e si oppone alle pene vendicative che, al contrario, «tendono direttamente all'espiazione del delitto e così non hanno alcun riferimento alla cessazione della contumacia» (can. 2286).

Anzi, la scomunica è la pena che è maggiormente medicinale, è la censura per eccellenza.

Questo significa che la scomunica è una pena relativa alla conversione, al ravvedimento del reo, dove così la irrogazione come la assoluzione, pur rimanendo atti della autorità, dipendono strettissimamente, con esigui margini di discrezionalità, dalla contumacia del reo. Tutta l'attenzione verte sul fedele che commette un delitto: per questo la contumacia gioca un ruolo fondamentale.

Essa si ha solo quando il fedele sia avvertito dell'imminenza della censura e, nonostante questo avvertimento, e cioè coscientemente, trasgredisca la legge canonica e commetta un delitto, oppure rifiuti di riconoscere il delitto commesso e di por mano alla riparazione sia dello scandalo sia dei danni (cfr. can. 2242 § 2)<sup>28</sup>.

L'atteggiamento opposto fa recedere dalla contumacia e perciò dà diritto all'assoluzione dalla censura: nel caso la censura ha raggiunto il suo scopo.

Nella censura (e perciò nella scomunica) è diretto il rapporto non già con i singoli delitti<sup>29</sup>, ma con la contumacia che li accompagna, ossia con il rifiuto esplicito dell'obbedienza all'autorità della Chiesa. Ed è ciò a cui la Chiesa stessa, con la pena medicinale, vuole rimediare.

La finalità medicinale e la natura medesima della scomunica impedisce una lettura di questa pena oltre gli effetti elencati dal Codice, quasi che escluda dall'appartenenza alla Chiesa. Essa infatti priva di alcuni beni in vista della conversione del reo, che pertanto è in ogni momento considerato all'interno della Chiesa stessa.

## 6. Scomunica ed appartenenza alla Chiesa

La possibilità di porre sensatamente la questione del rapporto fra scomunica ed appartenenza alla Chiesa è permessa dal can. 87 del Codice del 1917 che positivamente considera (anche terminologicamente) i termini della questione.

«Col battesimo l'uomo è costituito nella Chiesa di Cristo persona, con tutti i diritti e doveri dei cristiani, a meno che, per quanto attiene ai diritti, non osti un ostacolo che impedisca il vincolo della comunione ecclesiastica oppure non osti una censura inflitta dalla Chiesa»<sup>30</sup>.

Il canone, fondamentale nell'economia del Codice, ha avuto più letture ed interpretazioni.

Gli elementi certi possono essere i seguenti:

a) il battesimo dà all'uomo l'appartenenza alla Chiesa, dandogli la capacità giuridica in essa, costituendolo cioè soggetto di diritti e di doveri e precisamente di quei diritti e doveri che sono propri della condizione di cristiano;

b) la soggezione alla Chiesa (essere cioè soggetto di doveri) è una condizione immutabile, che cioè non ha alcuna dipendenza dal comportamento del battezzato<sup>31</sup>; si potrà configurare diversamente solo in base a disposizioni autonome della Chiesa<sup>32</sup>;

c) al contrario, i diritti dei battezzati possono essere ostacolati nel loro attuarsi o da un *obex* che impedisca il vincolo della comunione ecclesiastica (eresia, scisma, apostasia) oppure da una sanzione penale inflitta dalla Chiesa<sup>33</sup>.

Tra queste pene certamente ve ne sono di quelle che privano solo di alcuni diritti i battezzati. Ma può una pena privare di tutti i diritti un battezzato?

Se la fonte costitutiva dei diritti è il battesimo, la Chiesa potrà solo limitare o forse anche azzerare l'*esercizio* di questi diritti, ma giammai potrà privare di essi il fedele. La privazione infatti significherebbe porre nel nulla il battesimo con i suoi effetti, ciò che è impossibile.

### 7. Il Codice vigente

Il Codice vigente accentua la visione del Codice del 1917 nella medesima linea.

Cito alcuni segni evidenti:

a) non offre il nuovo Codice alcuna definizione di scomunica, neppure *in obliquo*, e si limita ad elencare gli effetti della scomunica, distinguendo ordinatamente fra l'*excommunicatus simplex* e l'*excommunicatus iure notorius*;

b) circa gli effetti della scomunica, dopo un approfondito dibattito, il Codice elenca una serie del tutto analoga a quella del Codice precedente<sup>34</sup>;

c) nel canone 96 si ripete pressoché identica la affermazione del canone 87 del Codice piano-benedettino.

### 8. Conclusione

La pur breve trattazione svolta ha permesso che emergessero due linee della normativa canonica sulla scomunica.

1. La marcata *positività* della normativa. Si avverte chiaramente come il Legislatore disponga a suo agio, a sua discrezione, secondo la sua prudente considerazione circa gli effetti della scomunica attuando un *climax* di effetti con il procedere della pervicacia del reo (pur all'interno della medesima scomunica), circa i presupposti oggettivi, soggettivi e legali per incorrere nella scomunica, limitando l'applicazione stessa della pena, circa le circostanze che prevedono un allentamento o una sospensione della scomunica. Tutto questo ci richiama all'ambito penale in cui ci si trova ed in cui la Chiesa opera discrezionalmente per raggiungere i fini previsti dalle sanzioni penali.

2. Un evidente *limite* posto alla normativa. Quando cioè la discrezionalità positiva giunge alla fine del suo corso, quando cioè potrebbe attingere il culmine della sua libertà statuendo, ad esempio, la definitività o la irrevocabilità della disposizione positiva, collocandosi così in una dimensione totalizzante, in-

contra un limite evidente ed insormontabile che essa stessa certifica.

Il limite che appare alla fine è il battesimo, con le sue dotazioni necessarie e ineliminabili di diritti e doveri fondamentali, contro cui si spezza ogni tentativo giuridico di superamento.

Ma tale limite è chiaramente avvertibile *anche nel corso della vicenda normativa*, soprattutto là dove emerge con valenza giuridica il foro interno ecc.

L'autolimitazione del diritto accompagna e connota tutta la vicenda giuridica.

Data la presenza, o meglio la compresenza, di queste due diverse dimensioni non si potrà risolvere il dilemma fra scomunica intesa come pena canonica e scomunica intesa come fatto dogmatico<sup>35</sup>.

È la cifra, tale dilemma, di un problema che sta a monte, che lo precede e lo supera, ed anzi lo pone, il rapporto di *unità complessa* nella Chiesa di visibile ed invisibile<sup>36</sup>.

### NOTE

1. È usato con questo significato almeno una quarantina di volte.
2. Cfr. C. Lombardi, *Iuris canonici privati Institutiones*, III, Desclée Lefebvre et socii, Romae 1901<sup>2</sup>, p. 66: «Est excommunicatio censura, per quam christiana communione aliquis privatur».
3. Cfr. F. De Angelis, *Praelectiones juris canonici ad methodum Decretalium Gregorii IX exactae*, IV, Cuggiani-Lethielleux, Romae-Parisiis 1891, p. 379: «Excommunicatio est-censura Ecclesiastica, per quam homo christianus a communione, seu corpore fidelium excluditur ...».
4. Cfr. F.X. Wernz, *Ius decretalium ad usum praelectionum in scholis textus canonici sive iuris decretalium*, VI. Ius poenale Eccles. catholicae, Giachetti, Prati 1913, pp. 188-190 n. 180.
5. Cfr. F.X. Wernz - P. Vidal, *Ius canonicum ad Codicis normam exactum*, VII. Ius poenale ecclesiasticum, Universitas Gregoriana, Romae 1937, pp. 277-278 n. 269; *ivi*, 1951<sup>2</sup>, pp. 295-296 n. 269.
6. Cfr. F.M. Cappello, *Tractatus canonico-moralis de censuris iuxta Codicem Iuris Canonici*, Marietti, Taurinorum Augustae 1925<sup>2</sup>, pp. 136-137 n.138; *ivi*, 1933<sup>3</sup>, pp. 136-137 n. 138.
7. Cfr. *ivi*, p. 144 n. 145.
8. Ne è segno l'uso peraltro raro che Hollweck fa del termine *communio fidelium*

nel suo *votum* per la codificazione. Nel can. 90 del proprio schema infatti distingue nella situazione dello scomunicato la negazione dei sacramenti e la negazione della comunione dei fedeli: «non solum ad sacramenta et communionem fidelium non recipiatur...» (in M. Vismara Missiroli - L. Musselli, *Il processo di codificazione del diritto penale canonico*, CEDAM, Padova 1983, p. 186).

9. Intendo qui presentare solo una suggestione che può essere ulteriormente verificata e approfondita. La parrocchia quale *communitas fidelium* fu da un lato generalmente rifiutata dalla canonistica postcodiciale in quanto nozione eccessivamente 'sociologica' e perciò incapace di rendere la specificità cattolica della presenza della gerarchia e più adatta al contrario, alla nozione protestantica di *Kirchengemeinde* (cfr. ad es. F. Coccopalmerio, *Il significato del termine «parrocchia» nella canonistica susseguente al Codice del 1917*, in «La Scuola Cattolica» 109 [1981], pp. 210-235, 497-531; Id., *De parrocchia personalitate iuridica a Codice 1917 usque ad Codicem 1983*, in «Periodica» 74 [1985], pp. 325-388). Dall'altro nel Concilio Vaticano II, e precisamente nella L.G. fu privilegiato il termine (*legitima*) *localis fidelium congregatio* (cfr. L.G. 26 a, 28 b) per indicare la parrocchia, onde evitare il termine troppo impegnativo di *Ecclesia localis*, proposto invece nell'intervento di Schick, vescovo ausiliare di Fulda, a nome dei Padri conciliari di lingua tedesca e della Conferenza episcopale scandinava (cfr. AS II/II, pp. 396-399).

10. È evidente infatti lo slittamento dalla espressione *communio fidelium* a quella *communio cum fidelibus* (comunione con i fedeli): J.B. Pighi, *Censurae sententiae latae et irregularitates quas habet «Codex Iuris Canonici» cum brevi commentario*, Cinguetti, Veronae 1922<sup>7</sup>, p. 10 n. 11; F. Roberti, *De delictis et poenis*, Apollinare, Romae 1938, p. 382 n. 325.

11. F. Roberti, *De delictis et poenis*, p. 371 n. 324 nota 3.

12. Cfr. ad es. J. Chelodi, *Ius poenale et ordo procedendi in iudiciis criminalibus iuxta Codicem Iuris Canonici*, Tridenti 1925, p. 44 n. 36; Id., *Ius canonicum de delictis et poenis et de iudiciis criminalibus*, Soc. an. tip.-Libr. moderna ed., Vicenza-Trento 1943, p. 47 n. 36; H. Noldin - A. Schönegger, *De censuris*, Rauch, Oeniponte-Lipsiae 1941<sup>35</sup>, p. 36 n. 34 a. Lo stesso vale per l'uso del verbo *communicare*.

13. «At bona illa spiritualia, quibus censura privat, non sunt bona supernaturalia mere interna veluti gratia sanctificans, fides, spes, caritas [...] nam iurisdictioni ecclesiasticae non subiciuntur» (Wernz - Vidal, *Ius poenale*, n. 223).

14. *Ivi*, n. 269. Tale unione a Cristo è definita *mystice* (in modo mistico) (*ivi*), è descritta come unione con Cristo, quale Capo cui sono uniti i fedeli come le membra di un solo corpo («cum Christo quasi Capiti, tanquam unius corporis membra») (Cappello, n. 139).

15. È la *communio Sanctorum* (comunione dei santi o dei giusti): si oppone alla *communio fidelium*. La prima per niente dipende dalla volontà della Chiesa e perciò la Chiesa non può né privare i suoi fedeli della comunione dei santi né privarli di beni che derivino da questa comunione (cfr. Cappello n. 139).

16. Cfr. I. Sole, *De delictis et poenis*. Praelectiones in lib. V Codicis Iuris Canonici, Pustet, Romae 1920, p. 146 n. 205; Roberti *De delictis et poenis*, p. 382 n. 325, nota 1.

17. La motivazione della non privabilità di tali *bona* starebbe nel fatto che questi ineriscono *habitualmente* (= come abito) alla persona: cfr. Noldin-Schönegger, 10 n. 8 c.

18. Cfr. Wernz, *Ius decretalium*, pp. 196-197 n. 188. Cfr. Cerato, *Censurae vigentes ipso facto a Codice Iuris Canonici exceptae*, Typis Seminarii, Patavi 1918, 2; De Angelis, *Praelectiones*, p. 362; Pighi, *Censurae*, p. 9.

19. Cfr. Wernz-Vidal, *Ius poenale*, n. 269. Con espressioni simili Cappello, *De censuris*, n. 139. Non si menziona espressamente il riferimento al can. 87, che pure ne è la fonte reale. Si potrebbe più precisamente dire che la *communio fidelium* consiste nell'esercizio dei diritti che provengono come *titolarità* dal battesimo. È il senso del can. 142

proposto nel *votum* di Hollweck: «A catholici [...] generaliter omnibus et iuribus, quorum frui et usus communionem fidelium requirunt, ipso iure privati sunt» (Vismara Missiroli-Musselli, *Il processo*, pp. 203-204; la sottolineatura è nostra). Il canone sarà recepito nello Schema del Codice del 1913 (can. 166 § 2) e poi soppresso per il parallelo esistente nel paragrafo 2 del futuro can. 87 e che poi sarà integrato nello stesso canone 87.

20. Il potere della Chiesa su questi strati di comunione è variamente giustificato dagli autori. Anche tali forme di comunione provengono da Cristo, ma *per ministerium Ecclesiae* (giungono ai fedeli attraverso il ministero della Chiesa) (cfr. G. Cocchi, *Commentarium in Codicem Iuris Canonici ad usum scholarum*, Liber V. De delictis et poenis, Marietti, Taurinorum Augustae 1938<sup>4</sup>, p. 99 n. 61 d, p. 140 n. 81); provengono dal Corpo di Cristo ossia dalla Chiesa (cfr. Noldin-Schönegger, *De censuris*, p. 10 n. 8 c); sono dati in *administratione* (cfr. Roberti, *De delictis et poenis*, p. 319 n. 280), in *dispensatione* (cfr. De Angelis, *Praelectiones*, p. 361) alla Chiesa.

21. Cfr. ad esempio, Wernz-Vidal, *Ius poenale*, p. 269. È la *communio in profanis* di cui al can. 2267.

22. È questa la dizione usata dal Cappello (*De censuris*, n. 138) che usa pure l'espressione *communio spiritualis*; Wernz preferisce ivi parlare di *communicatio externa in rebus sacris* (*Ius decretalium*, 198, n. 189; Wernz-Vidal, *Ius poenale*, n. 269); Roberti definisce questa comunione *mixta* (*De delictis et poenis*, p. 382, n. 325).

23. Cfr. soprattutto Wernz, *Ius decretalium*, cit., p. 196 n. 1888: «Fra gli effetti della scomunica occupa il posto principale la privazione dei suffragi comuni a tutta la Chiesa, che di solito, provengono dal sacrificio della messa offerto a nome di tutta la Chiesa; dal tesoro pubblico e comune delle soddisfazioni della Chiesa, che sono applicate ai fedeli attraverso le indulgenze stabilite per l'autorità dei prelati...». Il testo non apparirà più in seguito, nelle edizioni successive.

24. Tralascio l'esempio troppo chiaro del pericolo di morte (can. 2252) e l'esempio dell'assoluzione in foro sacramentale nel caso in cui sia pericoloso osservare in foro esterno una scomunica *simplex* (can. 2254).

25. *De delictis et poenis*, p. 382 n. 325. La sottolineatura è nostra.

26. Il Codice rifiuterà proposte di inserire espressioni più forti per indicare la situazione dello scomunicato. Il consultore Hollweck propose nel can. 80 del suo *votum* una definizione di scomunica che terminava con l'espressione evangelica: «ut sit sicut ethnicus et publicanus» (Vismara Missiroli-Musselli, *Il processo*, p. 183). Su tale passo si veda il contributo di Montagnini.

27. Cfr. can. 2216, 1: «Poenis medicinalibus seu censuris»; titolo VIII: De poenis medicinalibus seu de censuris».

28. Nel caso delle censure *latae sententiae* l'avvertimento del reo si ritiene contenuto nella stessa disposizione di legge, data la gravità evidente del delitto (cfr. can. 2242 § 2).

29. Potrebbe essere questa una pista molto interessante di ricerca: la maggiore o minore gravità dei delitti, per i quali è comminata la scomunica, dice indirettamente, per il tramite cioè della contumacia, l'immagine di Chiesa che è sottesa. Comminare la scomunica solo, ad esempio, per eresia, apostasia e scisma evidenzia una immagine di Chiesa ben diversa da quella emergente da una previsione di scomunica per un vasto ventaglio di delitti. Questo vale soprattutto nel contesto classico di *contumacia*, come cioè punto discriminante di comunione. In questo contesto è significativo del cambiamento di visione di Chiesa nel nuovo Codice la drastica diminuzione di canoni nel diritto penale codiciale.

30. Lo Schema del 1912 presentava il seguente testo parallelo: «§ 1. Baptismatis fonte renatus homo constituitur in Ecclesia Christi persona cum omnibus christianorum iuribus et officiis. § 2. Haeretici, schismatici alivie censuris innodati manent Ecclesiae subiecti, licet iuribus priventur quibus alii gaudent; nec in pristinum restitui pos-



sunt, nisi legitime cum Ecclesia reconcilientur».

31. Si sarà senz'altro notato come la scomunica è totalmente irrilevante circa i doveri del battezzato: egli mantiene tutti e singoli i doveri e perciò la soggezione alle leggi meramente ecclesiastiche (can. 12), con qualche conseguenza non del tutto coerente: lo scomunicato è tenuto, ad esempio, al precetto pasquale, ma non può accostarsi all'Eucaristia. La soggezione alla Chiesa (immutata nello scomunicato) è certamente un elemento a favore della sua appartenenza alla Chiesa. Gommenginger distingue, nella esegesi del can 87, fra *Rechtsfähigkeit* (personalità giuridica), *Untertanenverhältnis* (soggezione) e *Gliedschaft* (appartenenza), ma senza convincere (Id., *Bedeutet die Exkommunikation Verlust der Kirchengliedschaft? Eine dogmatisch-kanonistische Untersuchung*, in «Zeitschrift für Katholische Theologie» 73 [1951], pp. 17-25). Egli infatti sembra leggere il Codice a partire soprattutto dalla enciclica *Mystici Corporis* che introduce nella riflessione un concetto di appartenenza particolarmente limitato (vedi in questo «quaderno» i contributi di G. Canobbio e R. Tononi).

32. Eccezioni venivano positivamente previste dal Codice per gli acattolici (non per gli scomunicati) circa la forma canonica del matrimonio (can. 1099 § 2) e l'impedimento di disparità di culto (can. 1070).

33. Il can. 87 si limita all'espressione «obstat iuribus», mentre avrebbe ben potuto prevedere qui la perdita dell'appartenenza alla Chiesa: «Merkwürdigerweise erwähnt der Codex ein etwaiges Ausschlussrecht da nicht, wo wir es am ehesten erwarten dürfen, nämlich in Kanon 87» (Gommenginger, *Bedeutet*, p. 26).

34. Sulla scia del secondo principio direttivo della riforma del Codice che auspica una *optima coordinatio* fra foro esterno e foro interno e l'eliminazione di ogni conflitto tra i due fori (cfr. «Communicationes» I [1969], 79), il primo Schema del codice, introduceva un nuovo concetto di scomunica, in cui cioè non era più vietata la recezione dei sacramenti della penitenza e dell'unzione degli infermi (cfr. *ivi*, 2 [1970], p. 104).

35. È la domanda se la scomunica *ponga* fuori dalla Chiesa o *dichiari* che (ci) si è (posti) fuori dalla Chiesa. Affrontare questo tema ci porterebbe assai lontano. Per parte nostra (mi) pare chiarito che *la Chiesa con l'attuale normativa sulla scomunica non pone alcun fedele fuori dalla Chiesa togliendogli l'appartenenza alla medesima*. Il passaggio dall'*Ecclesia non facit* all'*Ecclesia non potest facere* richiederebbe una approfondita analisi storica e la ricerca del fondamento di questa preclusione.

36. Cfr. LG 8 a. L'aggiunta nel testo definitivo dell'aggettivo 'complessa' riferito all'*unica* realtà della Chiesa costituita da un aspetto visibile ed uno invisibile è giustificata dalla osservazione che gli aspetti «coincidunt in ordine essenziali seu constitutivo, sed non in ordine existentiali seu historico» (*Relatio Commissionis doctrinalis ad n. 8*, in *Constitutionis Dogmaticae Lumen Gentium synopsis historica*, a cura di G. Alberigo e F. Magistretti, Istituto per le Scienze Religiose, Bologna 1975, pp. 439-440).