

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



EDUARDO BAURA

Professore ordinario presso la Pontificia Università della Santa Croce

## **DISCRIMINE TRA LA VIA AMMINISTRATIVA E LA VIA GIURISDIZIONALE NELLA TUTELA DEI DIRITTI NEI CONFRONTI DELL'AMMINISTRAZIONE ECCLESIASTICA\***

SOMMARIO: 1. *La giustizia amministrativa nella Chiesa*. 1.1. Cenni storici. 1.2. Il sistema vigente. 1.3. Profili problematici del sistema vigente sulla giustizia amministrativa. 2. *La discussione dottrinale circa la via amministrativa o giurisdizionale da seguire nella tutela dei diritti nei confronti dell'Amministrazione ecclesiastica*. 2.1. L'oggetto escluso dal processo giudiziale ordinario. 2.2. L'individuazione dell'atto di potestà amministrativa. 2.2.1. Gli atti contrattuali della pubblica Amministrazione. 2.2.2. Gli atti materiali e gli atti privi della dovuta forma. 3. *Considerazioni conclusive*.

È evidente la convenienza di evitare contese all'interno del Popolo di Dio, specie tra le autorità ecclesiastiche e i fedeli, ma è altrettanto evidente che la debolezza della natura umana, presente nella Chiesa pellegrina su questa terra, produce inevitabilmente delle controversie che vanno pure risolte secondo giustizia. La Chiesa, pur incentivando i modi extraprocessuali di soluzione dei conflitti, ha disposto lungo la storia diversi sistemi volti a garantire anche giudizialmente i diritti dei fedeli con maggiore o minore efficacia. Naturalmente il fatto stesso che si cambino i modi di tutelare i diritti significa che non ne esiste un unico modello possibile, e che essi sono perfezionabili. Ne consegue

\* Il presente testo costituisce la base di una relazione da tenersi nel simposio organizzato dall'Accademia di diritto canonico della diocesi di Brno (Repubblica Ceca) nel settembre 2017, che ora pubblico ben volentieri in italiano nel volume in onore di Carlo Gullo, uno degli avvocati più attivi nell'ambito della giustizia amministrativa nella Chiesa degli ultimi decenni.

l'utilità dello studio comparato dei diversi sistemi di diritto amministrativo. Perciò, prima di addentrarmi nell'analisi dell'impianto attuale di tutela dei diritti descriverò, sia pure per sommi capi, i diversi sistemi amministrativi e i cambiamenti normativi dell'ultimo secolo sulla materia, anche perché è presupposto necessario per interpretare correttamente le disposizioni fondamentali del sistema vigente, concretamente per capire quando sia possibile seguire la via giudiziaria ordinaria e quando invece si debba seguire la via amministrativa.

## 1. *La giustizia amministrativa nella Chiesa*

### 1.1 Cenni storici

Si è soliti considerare i principi della riforma codiciale approvati dal primo Sinodo dei vescovi del 1967 come capisaldi del sistema giuridico vigente nella Chiesa. Nel sesto di questi principi si rammentava quello dell'uguaglianza fondamentale di tutti i fedeli e la necessità di definire e tutelare i diritti delle persone, e nel settimo, corollario del precedente, si affermava specificamente il bisogno di provvedere a ciò che fino allora mancava in questo settore, cioè ai ricorsi amministrativi e all'amministrazione della giustizia, proponendo che a tale fine venissero distinte le varie funzioni della potestà ecclesiastica<sup>1</sup>.

La divisione di funzioni si presentava quindi come un mezzo di garanzia dei diritti dei fedeli, nonostante la consapevolezza dell'impossibilità di stabilire nella Chiesa la divisione di poteri almeno a livello apicale<sup>2</sup>. Certamente l'augurata divisione di funzioni non può rispondere all'idea di stampo liberale di controlli reciproci e compensazioni di poteri, ma piuttosto al desiderio di sottomettere l'azione di governo al principio di legalità, onde garantire la sicurezza giuridica e la tutela dei diritti.

Oltre alla difficoltà di tracciare una linea netta di delimitazione delle funzioni di giudicare ed amministrare, la divisione di funzioni pone un problema a livello di progettazione del sistema giudiziario, e cioè la scelta dell'autorità competente a giudicare le controversie tra la pubblica Amministrazione e gli amministrati. Questo punto ha dato origine ai diversi sistemi di diritto ammi-

<sup>1</sup> Cfr. *Principia quae Codicis Iuris Canonici recognitionem dirigant*, in «*Communicationes*», I (1969), pp. 77-85. Per un commento a questi principi in materia di diritto amministrativo, cfr. I. ZUANAZZI, *Praevis ut proxis. La funzione amministrativa nella diakonia della Chiesa*, Napoli 2005, pp. 366-371.

<sup>2</sup> Nella Prefazione del Codice si riporta il riassunto del principio settimo in termini ancor più pressanti: «ad haec obtinenda – si riferisce ai ricorsi amministrativi e all'amministrazione della giustizia –, necesse est ut varia potestatis ecclesiastica emunera clare distinguantur...».

nistrativo adottati negli ultimi secoli dagli ordinamenti giuridici secolari di stampo democratico<sup>3</sup>.

In Francia, culla della Rivoluzione che propagò l'ideale della sottomissione delle autorità governative alla legalità e della separazione dei tre poteri, si aggiunse alla giurisdizione ordinaria quella amministrativa, unica competente a giudicare le controversie sorte dall'esercizio della funzione amministrativa, onde assicurare l'indipendenza dell'Amministrazione nei confronti del potere giudiziale. Il problema dell'amministratore-giudice è evidente, nel senso che egli non garantisce la terzietà ovvero l'imparzialità richiesta ad un giudice. Di fatto, con il tempo in Francia il Consiglio di Stato, organo massimo della giurisdizione amministrativa, ha acquistato un'indipendenza tale nei confronti delle autorità amministrative da renderlo idoneo a giudicare le cause tra la pubblica Amministrazione e gli amministrati.

Oltre agli ordinamenti di radice anglosassone, in cui è lo stesso giudice ordinario a giudicare anche il contenzioso amministrativo (sebbene non manchino giurisdizioni speciali per determinate materie), in alcuni Paesi di sistema continentale si è adottata la soluzione della giurisdizione unica, magari con una sezione specializzata per le cause amministrative. Tale sistema garantisce l'uguaglianza del trattamento processuale dell'amministrato rispetto alla pubblica Amministrazione, ma ha l'inconveniente, sul piano organizzativo, di stabilire una superiorità del potere giurisdizionale su quello amministrativo.

In Italia, si segue un sistema misto. Si può chiamare in giudizio la pubblica Amministrazione davanti alla giurisdizione ordinaria per tutelare ciò che si considerano "diritti soggettivi" (relativi, cioè, ai beni privati dei singoli), mentre le posizioni giuridiche ritenute "interessi" dell'amministrato (riguardanti i beni pubblici di cui l'amministrato potrebbe usufruire) devono seguire la via della giurisdizione amministrativa. Il problema si pone al momento di distinguere i diritti soggettivi dagli interessi, il che si fa alla fin fine attraverso le decisioni positive legali e giurisprudenziali.

In questo contesto va considerato il sistema di giustizia amministrativa adottato dalla Chiesa. Per secoli, avverso gli atti di governo ritenuti lesivi di diritti, veniva ammessa la cosiddetta *appellatio extraiudicialis* (che in realtà non era né un appello né extragiudiziale, ma una domanda giudiziale di prima istanza contro un atto amministrativo, cioè "extragiudiziale")<sup>4</sup>. L'*appellatio ex-*

<sup>3</sup> Cfr., per esempio, F. BENVENUTI, *Giustizia amministrativa*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. 19, Varese 1970, pp. 589-612 e G.F. FERRARI, *Giustizia amministrativa in diritto comparato*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, vol. 7, Torino 1991, pp. 567-618, con abbondante bibliografia.

<sup>4</sup> Per una visione sintetica della storia dell'*appellatio extraiudicialis* e della giustizia amministrativa nella Chiesa cfr. I. GORDON, *Origine e sviluppo della giustizia amministrativa nella*



*tra iudicialis* è stata in vigore perfino quando nel foro civile, negli Stati pontifici, esisteva la separazione tra l'attività giudiziale e quella amministrativa<sup>5</sup>, vale a dire che nella Chiesa è stato vigente per secoli il sistema dell'unica giurisdizione, la quale era competente anche a giudicare i diritti interessati dagli atti amministrativi. Il sistema cambiò il 29 giugno 1908, allorché venne emanata la *Lex propria Sacrae Romanae Rotae et Signaturae Apostolicae*<sup>6</sup>, nel cui art. 16 si escludeva dalla competenza della S. Rota il ricorso contro i decreti degli Ordinari e si disponeva che tali ricorsi fossero conosciuti esclusivamente dalle Congregazioni. In questo modo, l'ordinamento canonico si adeguò al modello francese, forse perché si pensava che gli eventuali litigi tra le autorità e i fedeli si risolvessero sufficientemente attraverso i ricorsi amministrativi presso le Congregazioni, il cui operato tra l'altro sarebbe stato difficile da sindacare in considerazione di una peculiare concezione del potere vicario dei dicasteri della Santa Sede<sup>7</sup>.

In virtù di una disposizione del Regolamento della Curia romana dello stesso anno 1908, le Congregazioni potevano accettare e risolvere in via amministrativa cause contenziose fra privati se le parti vi acconsentivano almeno tacitamente; una volta iniziata la via amministrativa non si poteva più ricorrere ai tribunali, ferma restando la facoltà dell'Amministrazione di deferire la causa ai tribunali ordinari, i quali in tal caso non potevano rifiutarsi<sup>8</sup>. In ogni caso, rimaneva la preclusione della via giudiziale per le controversie sorte da un atto dell'autorità ecclesiastica. Perciò, se in una causa contenziosa erano interessate le autorità ecclesiastiche, diventava importante distinguere se esse agissero *tanquam iudices*, oppure *tanquam administratores aut disciplinae moderatores* oppure *tanquam privatae personae*.

Il sistema del giudice-amministratore fu confermato dal Codice del 1917, il cui can. 1601 recepiva la menzionata norma dell'art. 16 della legge del 1908 che

*Chiesa*, in *De iustitia administrativa in Ecclesia*, Roma 1984, pp. 2-9; C. LEFEBVRE, *De sensibus administrativi in iure canonico: lineamenta historica*, in «*Monitor Ecclesiasticus*», 99 (1974/IV), pp. 197-222 (specialmente interessanti le pp. 197-204, in cui si studiano i precedenti di questo "appello"); F. SALERNO, *Il giudizio presso la "Sectio Altera" del S. T. della Segnatura Apostolica*, in *La giustizia amministrativa nella Chiesa*, Città del Vaticano 1991, pp. 125-138; P. VALDRINI, *Injusticies et droits dans l'Église*, Strasbourg 1985, pp. 321-353. Per uno studio più approfondito di questo istituto, cfr. H. SCHMITZ, *Appellatio extraiudicialis*, München 1970.

<sup>5</sup> Cfr. J. TRASERRA, *La tutela de los derechos subjetivos frente a la administración eclesiástica*, Barcelona 1972.

<sup>6</sup> Firmata dal Segretario di Stato per mandato speciale del Romano Pontefice (in AAS 1 [1909], pp. 20-35).

<sup>7</sup> Cfr. I. GORDON, *Origine e sviluppo...*, cit., pp. 10-13.

<sup>8</sup> Cfr. SEGRETARIO DI STATO, *Ordo servandus in Sacris Congregationibus Tribunalibus Officii Romanae Curiae*, 29 settembre 1908, *Pars Altera, Normae Peculiares*, (AAS, 1 [1909] p. 60).

precludeva l'azione giudiziale contro i decreti degli Ordinari<sup>9</sup>. Questo sistema significò indubbiamente un passo indietro nella tutela dei diritti dei fedeli nei confronti dell'esercizio della potestà. La canonistica ne fu consapevole<sup>10</sup>, al punto che alcuni autori difesero perfino la possibilità di adire la giurisdizione ordinaria nella tutela dei diritti nonostante il divieto del can. 1601, in forza del principio riconosciuto al can. 1667 del Codice allora vigente («*quod libet ius actione munitur, nisi aliud expresse cautum sit*»)<sup>11</sup>. Anche alcune decisioni rotali isolate ammisero la competenza della Rota in cause che avevano l'origine in un atto amministrativo qualora si trattasse di riparare i danni o per dichiarare la nullità di un decreto o per inadempienza degli obblighi contrattuali bilaterali, sebbene la giurisprudenza costante fosse quella, logicamente, di astenersi dinanzi alle cause amministrative in ossequio del can. 1601<sup>12</sup>.

Stando così le cose, si comprende la rilevanza storica dei citati principi approvati dal Sinodo del 1967. In realtà Paolo VI aveva già anticipato la riforma della giustizia amministrativa quando nella cost. ap. *Regimini Ecclesiae Universae*, del 15 agosto 1967, istituì la *Sectio Altera* della Segnatura Apostolica, competente per esaminare la legalità di un atto amministrativo<sup>13</sup>.

<sup>9</sup> Una risposta del Presidente della Pontificia Commissione per l'interpretazione autentica dei canoni del Codice, data nel 1923, ribadì la disposizione codiciale in quanto precludeva la possibilità, sia di un'azione giudiziaria contro disposizioni (amministrative) che potessero ledere diritti acquisiti, sia di quella per riparazione dei danni (PONTIFICIA COMMISSIONE PER L'INTERPRETAZIONE AUTENTICA DEI CANONI DEL CODICE, *Dubia soluta ab Em. Praeside Commissionis*, 22 maggio 1923, in AAS 16 [1924], p. 251).

<sup>10</sup> Cfr. gli interventi, raccolti in *Questioni attuali di diritto canonico: relazioni lette nella sezione di diritto canonico del Congresso internazionale per il IV centenario della Pontificia università gregoriana, 13-17 ottobre 1953*, Romae, 1955, di K. MÖRSDORF (*De relationibus inter potestatem administrativam et iudicalem in Iure Canonico*, pp. 399-418), S. GOYENECHÉ, (*De distinctione inter res iudiciales et administrativas in Iure Canonico*, pp. 419-434), CH. LEFEBVRE (*De exercitio potestatis iudicialis per organa administrativa "Verwaltungsgerichtsbarkeit"*, pp. 435-455) e C. BERNARDINI, (*De administratione tribunalium i.e. de exercitio potestatis administrativae in ambitu tribunalium*, pp. 447-455).

<sup>11</sup> Cfr. C. BERNARDINI, *Problemi di contenzioso amministrativo canonico specialmente secondo la giurisprudenza della Sacra Rota Romana*, in *Acta Congressus iuridici internationalis*, t. IV, Romae 1937, pp. 357-432; K. MÖRSDORF, *Rechtsprechung und Verwaltung im kanonischen Recht*, Freiburg im Brigsau, 1941, p. 189. Johnson, nel riferirsi all'opinione di Bernardini non sembra discostarsi da essa (cfr. J. JOHNSON, *De distinctione inter potestatem iudicalem et potestatem administrativam in iure canonico*, in *Apollinaris*, 9 [1936], p. 267).

<sup>12</sup> Cfr. J. TRASERRA, *La tutela de los derechos subjetivos frente a la Administración eclesiástica*, Barcelona 1972, pp. 161-179.

<sup>13</sup> «*Per alteram sectionem Signatura Apostolica contentiones dirimit ortas ex actu potestatis administrativae ecclesiasticae, et ad eam, ob interpositam appellationem seu recursum adversus decisionem competentis Dicasterii, delatas, quoties contendatur actum ipse legem aliquam violasse. In his casibus videt sive de admissione recursus sive de illegimitate actus*

Si instaurò così un nuovo sistema in cui un tribunale, la *Sectio Altera* del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, giudicava l'operato della pubblica Amministrazione in un giudizio contenzioso dove le parti si trovavano in posizione di uguaglianza processuale, essendo l'amministrato l'attore e l'autorità la parte convenuta<sup>14</sup>. Il nuovo impianto della giustizia amministrativa venne ulteriormente delineato da quattro risposte, date nel 1971, in forma di interpretazioni autentiche *per modum legis*, dalla Pontificia Commissione per l'Interpretazione dei Decreti del Concilio Vaticano II in forza delle quali la Segnatura si doveva limitare al giudizio sulla legittimità *in procedendo* e *in decernendo* dell'atto amministrativo, senza però valutarne il merito, vale a dire l'opportunità dell'atto di governo<sup>15</sup>.

L'assunzione da parte dell'ordinamento canonico della distinzione concettuale, mutuata sicuramente dal diritto italiano, tra le categorie di "legittimità" e "merito" dell'atto amministrativo risultava fortemente restrittiva della tutela dei diritti degli amministrati, giacché, mentre nell'ordinamento italiano, oltre al giudizio sulla legittimità, esisteva la possibilità di promuovere l'azione presso il giudice ordinario contro un atto amministrativo considerato lesivo di un diritto, nel sistema canonico invece si prevedeva il ricorso alla *Sectio Altera* della Segnatura esclusivamente per l'illegittimità dell'atto impugnato, restando in vigore la limitazione del can. 1601 del Codice del 1917 che non consentiva di adire la giurisdizione ordinaria contro la ritenuta lesione di un diritto da parte di un atto emanato dall'autorità amministrativa.

*impugnati*» (PAOLO VI, cost. ap. *Regimini Ecclesiae Universae*, 15 agosto 1967, in AAS 59 [1967], pp. 885-928, art. 106). La cost. ap. entrò però in vigore il 30 marzo 1968 (cf. SEGRETERIA DI STATO, Rescritto *De vacatione legis Constitutione Apost. "Regimini Ecclesiae Universae" latae*, 30 dicembre 1967, in AAS 60 [1968], p. 50).

Nel 1968 vennero approvate *ad experimentum*, sebbene non formalmente promulgate, le norme della Segnatura Apostolica, contenenti tra l'altro la disciplina sulla procedura da seguire nel processo contenzioso amministrativo (*Normae speciales in Supremo Tribunali Signaturae Apostolicae ad experimentum servandae*, 25 marzo 1968, apparse su diverse pubblicazioni; si possono vedere, per esempio, in *Enchiridion Vaticanum*, Bologna, 1984, vol. 8, pp. 522-587).

<sup>14</sup> Per B. SORDI (*I difficili sentieri del diritto amministrativo nell'ordinamento canonico*, in *Il diritto amministrativo tra ordinamenti civili e ordinamento canonico. Prospettive e limiti della comparazione*, a cura di M. De Benedetto, Torino 2106, p. 108) la branca scientifica del diritto amministrativo canonico incomincia nel novecento e più concretamente a partire dal Vaticano II e all'istituzione della *Sectio Altera* della Segnatura.

<sup>15</sup> Cfr. PONTIFICIA COMMISSIONE PER L'INTERPRETAZIONE DEI DECRETI DEL CONCILIO VATICANO II, *Responsa ad proposita dubia*, 11 gennaio 1971, in AAS 63 (1971), pp. 329-330. Per un'analisi generale del sistema creato dal quadro normativo delineato dal Codice allora vigente, la *Regimini Ecclesiae Universae* e queste interpretazioni, cfr. I. ZUANAZZI, *Praesis ut prosis...*, cit., pp. 371-422.

## 1.2 Il sistema vigente

Le vicende del XX secolo sommariamente descritte aiutano a comprendere il sistema di giustizia amministrativa vigente nella Chiesa. Anzitutto va osservato che il Codice del 1983 introdusse la novità, rispetto al Codice precedente, di regolamentare il ricorso gerarchico amministrativo (cann. 1732-1739). Tale ricorso costituisce indubbiamente un mezzo di tutela dei diritti, tuttavia da solo è assai insufficiente, non solo perché la procedura giudiziale presenta maggiori garanzie di difesa, ma soprattutto perché il Superiore gerarchico non si trova nella situazione di oggettività e imparzialità propria del giudice, ma è un'autorità appartenente alla stessa pubblica Amministrazione, la quale, dovendo vegliare sul bene pubblico piuttosto che su quello privato, e dovendo favorire il corretto funzionamento dell'autorità amministrativa, tenderà a confermare l'operato dell'autorità inferiore. Di fatti, la finalità del ricorso gerarchico non è in realtà tanto quella di tutelare i diritti quanto quella di assicurare una migliore gestione del bene pubblico (sebbene esso comprenda anche, naturalmente, il rispetto dei diritti degli amministrati).

Rispetto invece alla tutela giudiziale, il can. 1400, dopo aver stabilito al § 1 che oggetto di giudizio sono i diritti da perseguire o da rivendicare, i fatti da dichiarare e i delitti, il § 2 precisa tuttavia che «*controversiae ortae ex actu potestatis administrativae deferri possunt solummodo ad Superiorem vel ad tribunal administrativum*». In questo modo si conferma l'esclusione delle cause amministrative da parte della giurisdizione ordinaria, ma si fa riferimento al tribunale amministrativo. Esso, dal momento che non esistono i progettati tribunali amministrativi inferiori, è il solo Tribunale della Segnatura Apostolica<sup>16</sup>. Infatti, il can. 1445, § 2 conferma la competenza della Segnatura rispetto ai

<sup>16</sup> Anche il can. 149 § 2 si riferisce genericamente al "tribunale amministrativo", ragion per cui si è pensato che il Codice non abbia precluso la possibilità di istituire tribunali amministrativi a livello inferiore (cfr. Z. GROCHOLEWSKI, *Il sistema dei ricorsi e la giurisdizione dei tribunali amministrativi*, in *I principi per la revisione del Codice di diritto canonico. La ricezione giuridica del Concilio Vaticano II*, a cura di J. Canosa, Milano 2000, p. 491; J. HERRANZ, *La giustizia amministrativa nella Chiesa: dal Concilio Vaticano II al Codice del 1983*, in *La giustizia amministrativa nella Chiesa*, Città del Vaticano 1991, pp. 26-27). Difatti, negli anni immediatamente precedenti al Codice ci furono diverse esperienze, soprattutto negli Stati Uniti, con maggiore o minore successo, volte a instaurare una giustizia amministrativa a livello particolare (cfr. Z. GROCHOLEWSKI, *I tribunali regionali amministrativi nella Chiesa*, in *De iustitia administrativa in Ecclesia*, Roma 1984, pp. 135-165; E.M. EGAN, *De consiliis administrativis ecclesiasticis in Civ. Foed. Amer. Sept. Constitutis*, in *Periodica*, 67 [1978], pp. 593-606). Sul tema dei tribunali amministrativi inferiori, cfr. I. ZUANAZZI, *La possibilità di tribunali amministrativi inferiori a livello particolare*, in *La giustizia nell'attività amministrativa della Chiesa: il contenzioso amministrativo*, a cura di E. Baura e J. Canosa, Milano 2006, pp. 133-209.

conflitti «*ortis ex actu potestatis administrativae ecclesiasticae ad eam legitime delatis*» (can. 1445 § 2).

Al momento della promulgazione del Codice la competenza della Segnatura era però circoscritta, come sopra ricordato, al solo giudizio di legittimità dell'atto amministrativo. Era sicuramente escluso dal giudizio il merito dell'atto amministrativo<sup>17</sup>, ma il problema si poneva rispetto ai diritti lesi dall'atto illegittimo, cioè al ristabilimento non solo del corretto operato dell'autorità amministrativa ma della giustizia stessa. In altre parole, la questione era se la Segnatura potesse conoscere anche la riparazione del danno. È da tener presente che il Codice aveva dichiarato in termini assai generali e, quindi, compresi anche dell'attività amministrativa, l'obbligo di giustizia naturale di riparare il danno ingiusto (can. 128), ragion per cui si era argomentato che in base al solo Codice la Segnatura sarebbe stata competente per giudicare anche della riparazione del danno<sup>18</sup>.

Ad ogni modo, la cost. ap. *Pastor Bonus*, del 28 giugno 1988, ha colmato l'eventuale lacuna. Nel suo art. 123, § 1 stabilisce che il Tribunale della Segnatura Apostolica «*cognoscit de recursibus, intra terminum peremptorium triginta dierum utilium interpositis, adversus actus administrativos singulares sive a Dicasteriis Curiae Romanae latos sive ab ipsis probatos, quoties contendatur num actus impugnatus legem aliquam in decernendo vel in procedendo violaverit*» e nel § 2 dello stesso articolo aggiunge che il Tribunale «*praeter iudicium de illegitimitate, cognoscere etiam potest, si recurrens id postulet, de reparatione damnorum actu illegitimo illatorum*». La posteriore *Lex propria* della Segnatura Apostolica conferma questa disposizione, allungando il termine entro cui si può adire il Tribunale della Segnatura a sessanta giorni utili<sup>19</sup>.

<sup>17</sup> È famosa in dottrina la sentenza *coram* Ratzinger (SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNA-TURA APOSTOLICA, sentenza definitiva, *dimissionis a muneredocendi*, 27 ottobre 1984, *coram* Ratzinger, in «*Il Diritto Ecclesiastico*» 96 [1985/2], pp. 260-270), in cui la Segnatura, per conoscere con giustizia la causa, aveva chiesto al Papa, e ottenuto, la speciale grazia di avere la facoltà di giudicare anche del merito e dell'eventuale riparazione del danno. Lo schema di pensiero della sentenza era chiedersi se constasse violazione di legge, se l'atto (dell'autorità inferiore) fosse ingiusto e «*quatenus (...) iniustum esse, an damnis recurrens sarciendus sit et an hoc Supremum Tribunal competens sit ad quaestionem solvendam de refectione damnorum*» (n. 12); la sentenza rispose a questi quesiti affermando che constava la violazione della legge e l'ingiustizia dell'atto e sentenziava a favore della necessità di riparare il danno, ma aggiungeva: «*iuxta modum. Modus est quod de re videant competentia Officia Sanctae Sedis*».

<sup>18</sup> Cfr. J. LLOBELL, *Il "petitum" e la "causa petendi" nel contenzioso-amministrativo canonico. Profili sostanziali ricostruttivi alla luce della cost. ap. "Pastor Bonus"*, in *Ius Ecclesiae*, 3 (1991), pp. 141-144.

<sup>19</sup> Cfr. BENEDETTO XVI, m. pr. *Antiqua ordinatione*, con cui si promulga la *Lex propria* della Segnatura, del 21 giugno 2008 (AAS, 100 [2008], pp. 513-538), art. 34.

Riassumendo, il quadro normativo è attualmente costituito dal Codice del 1983, il cui can. 1445 § 2 attribuisce alla Segnatura Apostolica la competenza di giudicare le contese sorte per un atto di potestà amministrativa ecclesiastica, dalla cost. ap. *Pastor Bonus*, art. 123 §§ 1 e 2 e, per quanto riguarda i profili processuali, dalla citata *Lex propria* della Segnatura del 2008<sup>20</sup>. In virtù di questo impianto normativo, dinanzi ad una controversia tra un fedele o gruppo di fedeli e l'autorità amministrativa, se il contrasto nasce da un atto della potestà esecutiva, non sarà possibile adire la giurisdizione ordinaria (can. 1445 § 2), ma si dovrà percorrere la via gerarchica amministrativa e, nel caso in cui si ritenga illegittimo l'atto amministrativo singolare di un dicastero della Curia romana, si potrà presentare il "ricorso" (in realtà, domanda giudiziale) contenzioso amministrativo presso la Segnatura Apostolica, contestando la legittimità dell'atto amministrativo ed eventualmente chiedendo la riparazione del danno cagionato.

### 1.3 Profili problematici del sistema vigente sulla giustizia amministrativa

Il sistema vigente appena descritto si presenta come rispettoso dei diritti dei fedeli nei confronti degli eventuali abusi da parte delle autorità esecutive. Esse, infatti, sottostanno al principio di legalità, e sono sottoposte ad un sistema di ricorsi, in via amministrativa gerarchica prima e in sede giudiziale poi. La lacuna esistente durante gran parte del secolo scorso in cui non si potevano adire i tribunali giudiziali avverso atti emanati dalle autorità amministrative è stata superata dall'istituzione della giurisdizione competente in materia amministrativa presso la Segnatura Apostolica, la quale poteva dapprima giudicare la legittimità degli atti amministrativi singolari emanati dai dicasteri della Curia romana e poi anche della riparazione del danno.

<sup>20</sup> L'art. 123 § 1 della *Pastor Bonus* si riferisce genericamente agli atti amministrativi singolari emanati dai Dicasteri della Curia Romana, pertanto penso che si includano anche gli atti posti dalla Congregazione per le Chiese Orientali. Tuttavia va tenuto presente il can. 1006 del Codice dei Canoni delle Chiese Orientali, il quale stabilisce: «*Recursus adversus decretum administrativum Patriarchae, etsi agitur de decreto, quod eparchiam Patriarchae respicit, vel de decreto, quo Patriarcha recursum decidit, fit ad specialem coetum Episcoporum ad normam iuris particularis constituendum, nisi quaestio ad Sedem Apostolicam deferatur; adversus decisionem huius coetus non datur ulterior recursus salva provocatione ad ipsum Romanum Pontificem*». Insomma, se il ricorso è stato deferito al *coetus Episcoporum* di cui al canone citato, non è possibile un ulteriore ricorso, neanche il contenzioso amministrativo, salva sempre la *provocatio* allo stesso Romano Pontefice; se invece la causa relativa a fedeli di rito orientale è stata trattata dalla Congregazione per le Chiese Orientali (o da un altro Dicastero della Curia Romana), non si vedono difficoltà perché venga ammesso il ricorso contenzioso amministrativo presso la Segnatura Apostolica.

Ciò nondimeno, esistono alcuni punti deboli del sistema. La decisione di non istituire i progettati tribunali amministrativi inferiori ha fatto sì che si richieda l'esaurimento della via gerarchica prima di poter ricorrere presso l'unico tribunale giudiziale competente in materia, il che favorisce sicuramente la gestione del bene pubblico da parte dell'Amministrazione, ma può rendere assai gravoso per il fedele interessato la tutela dei propri diritti, dovendo ricorrere a Roma prima per completare la via amministrativa presso il competente dicastero e poi per difendere la sua posizione presso il Tribunale della Segnatura Apostolica, con i conseguenti inconvenienti di inevitabili lungaggini e le difficoltà derivate dalla mancata immediatezza, tra cui non da ultimo quella di trovare un patrocinio veramente di fiducia.

Un punto problematico per nulla irrilevante, che potrebbe essere superato con una riforma della Curia senza dover necessariamente intaccare l'attuale sistema amministrativo, è quello della composizione del Tribunale della Segnatura Apostolica. L'art. 1, § 1 della *Lex propria* della Segnatura stabilisce che «Supremum Tribunal Signaturae Apostolicae constat coetu Patrum Cardinalium et Episcoporum, qui a Summo Pontifice nominantur». La previsione del § 2 del medesimo articolo («*coetui Membrorum adscribi quoque possunt aliqui clerici, integrae fama, in iure canonico doctore sat que eximia doctrina canonica praediti*») non è stata ancora attuata<sup>21</sup>. Fatto sta che sono giudici gli stessi membri dei dicasteri il cui operato viene giudicato oppure i vescovi con competenza amministrativa inferiore a quella dei dicasteri, in modo tale che non viene rispettata la terzietà propria di un giudice. Inoltre, avendo altri uffici ecclesiastici, spesso molto onerosi, i membri della Segnatura non possono avere la desiderata professionalità che si dovrebbe richiedere ad un giudice chiamato a giudicare l'operato dell'autorità amministrativa inferiore solo al Papa.

Forse tenendo conto della composizione del collegio giudicante, è stato rafforzato il ruolo del Congresso al momento di accettare le domande sul contenzioso amministrativo, in modo tale che presso il Congresso si svolge di fatto un vero pre-processo giudiziale<sup>22</sup>. La soluzione ha il vantaggio di facilitare il lavoro dei giudici, ma comporta un prolungamento notevole del processo.

<sup>21</sup> Forse ciò è dovuto alla sopravvivenza di una concezione ecclesiale che porta a ritenere che per giudicare l'operato di un dicastero, presieduto da un cardinale, occorra essere una persona insignita della stessa dignità cardinalizia o quantomeno episcopale, dimenticando, quindi, che ciò che conta in tale giudizio sono la perizia e prudenza giudicanti e l'imparzialità del giudice, oltre al fatto che questi giudica – e questo è il dato definitivo – con la potestà vicaria del Papa.

<sup>22</sup> Cfr. Titolo IV della *Lex propria* della Segnatura, specialmente gli artt. 81, § 3 (che richiede il parere *pro rei veritate* del Promotore di Giustizia, pur essendo una causa contenziosa in cui una delle parti è un'autorità interessata nella tutela del bene pubblico) e 83. Per alcuni rilievi critici sulla funzione del Congresso della Segnatura di rigettare *in limine* un ricorso per mancanza di *fumus boni iuris*, nonostante la facoltà del Segretario di respingere la domanda per difetto di

Il processo contenzioso amministrativo è incentrato sul giudizio di legalità (*in decernendo* o *in procedendo*) dell'atto amministrativo impugnato. Il ristabilimento della giustizia richiede che sia riparato l'eventuale danno ingiusto, il che può costituire parte dell'oggetto del processo contenzioso amministrativo presso la Segnatura, ma per chiedere tale riparazione è necessario impugnare la legittimità dell'atto che recò il danno. Certamente l'ingiustizia del danno dipenderà dall'illegittimità dell'atto causante, ma tante volte al ricorrente non interessa la dichiarazione di illegittimità dell'atto amministrativo né il ripristino della situazione precedente (che può essere assai gravosa anche per il bene pubblico), ma la sola riparazione del danno subito. La mancanza dell'autonomia dell'azione risarcitoria rende necessario, però, percorrere tutte le tappe del processo contenzioso amministrativo se si vuole ottenere protezione giudiziale dinanzi ad una situazione ritenuta ingiusta derivata da un atto amministrativo.

Sono anche da segnalare i problemi pratici che possono sorgere al momento dell'esecuzione della sentenza della Segnatura Apostolica qualora fosse favorevole al ricorrente<sup>23</sup>. A questo proposito va segnalato che la *Lex propria* ha fatto alcuni passi in avanti volti a garantire l'effettivo ripristino della giustizia, concedendo poteri alla Segnatura per intervenire in caso di inadempienza da parte del dicastero competente (art. 92) e disponendo altre misure in questa stessa direzione agli artt. 90 e 93.

Infine, va osservato che non si dispone di una pubblicazione ufficiale, e tantomeno completa, della giurisprudenza della Segnatura Apostolica in materia amministrativa, il che è una mancanza non da poco per un sistema giuridico avente la pretesa di tutelare i diritti degli amministrati. Infatti, il diritto di difesa e il principio di uguaglianza dinanzi alla giustizia, in particolar modo rispetto a quel settore della giustizia relativo all'amministrazione del bene comune, richiedono la conoscibilità dei criteri giurisprudenziali adoperati. Inoltre è da osservare che si necessita della prassi giurisprudenziale per integrare la norma scritta. La *Lex propria* della Segnatura ha compiuto un passo piuttosto timido nella direzione di pubblicare le decisioni del Supremo Tribunale amministrativo, disponendo nel suo art. 11, § 4 che il Capo della Cancelleria si occupi della raccolta di tutte le decisioni emanate dalla Segnatura, delle quali alcune,

un presupposto, cfr. C. GULLO, *Il "giusto processo" amministrativo ed il rigetto "e limine" del ricorso alla c.d. "Sectio Altera" del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica (artt. 73-84 NSSTSA)*, in *Iustitiam et iudicium facere: Scritti in onore del Prof. Don Sabino Ardito SDB*, a cura di J. PudumaiDoss e M. Graulich, Roma 2011, pp. 202-203.

<sup>23</sup> Cfr. G.P. MONTINI, *L'esecuzione delle sentenze della "Sectio Altera" della Segnatura Apostolica. Il significato di una lacuna*, in *Iustus Iudex. Festgabefür Paul Wesemann zum 75. Geburtstag von seinen Freunden und Schülern*, a cura di K. Lüdicke, H. Mussinghoff, H. Schwendenwein, Essen 1990, pp. 553-571.



scelte ogni anno dal Prefetto in Congresso, vengono pubblicate su iniziativa del Supremo Tribunale. Finora sono state pubblicate su riviste di diritto canonico alcune decisioni, ma questa prassi non soddisfa affatto la necessità giuridica della pubblicazione, autentica e completa, della giurisprudenza.

## *2. La discussione dottrinale circa la via amministrativa o giurisdizionale da seguire nella tutela dei diritti nei confronti dell'Amministrazione ecclesiastica*

Una volta descritto il sistema di giustizia amministrativa vigente nella Chiesa, con i suoi precedenti immediati e i suoi profili problematici, si è in grado di esaminare la questione su quale via sarebbe possibile seguire al momento di cercare la tutela dei diritti che si ritenessero violati da condotte di autorità amministrative. Si parte certamente dal disposto ormai rammentato del can. 1400, § 2, secondo cui «*controversiae ortae ex actu potestatis administrativae deferri possunt solummodo ad Superiorem vel ad tribunal administrativum*», vale a dire dinanzi a una controversia sorta da un atto della potestà amministrativa si deve seguire la via del ricorso amministrativo gerarchico oppure adire il Tribunale della Segnatura Apostolica, unico *tribunal administrativum*, il che sarà possibile solo per contestare la legittimità *in decernendo* o *in procedendo* di un atto amministrativo singolare emanato da un dicastero della Curia romana ed eventualmente per reclamare la riparazione del danno. Tuttavia è sorto un interessante dibattito dottrinale su quali siano le «*controversiae ortae ex actu potestatis administrativae*».

La questione si è posta in maniera esplicita a proposito di una sentenza rotale, in cui si è ammessa a giudizio del tribunale della Rota una controversia su una situazione derivata da un privilegio risalente alla fine del XVII secolo e più volte ribadito, il quale fu concesso, però, come ricompensa per aver contribuito a proprie spese alla costruzione di un altare<sup>24</sup>. La grazia concessa consisteva nel preparare e portare in processione un'immagine sacra. I destinatari del privilegio avevano sempre fatto uso ininterrotto del beneficio fino a quando il parroco chiese al vescovo la facoltà di far gestire la processione ai membri della parrocchia con esclusione delle persone ad essa estranee. Il vescovo, senza revocare espressamente il privilegio, rispose con una lettera nella quale si stabiliva che fosse il parroco a dirigere ogni processione della parrocchia, con la facoltà di estendere la possibilità di portare l'immagine sacra anche ad altri membri della comunità parrocchiale non previsti dal privilegio.

<sup>24</sup> Cfr. ROTA ROMANA, *coram Sciacca*, Calatayeronen., del 14 marzo 2008, pubblicata, tra altri luoghi, in *Ius Ecclesiae*, 23 (2011), pp. 77-84.

Dopo un lungo iter processuale, la Rota romana, con la decisione citata, riconobbe la propria competenza per giudicare la causa in base ai seguenti ragionamenti. Si ritiene in termini generali che qualsiasi privilegio costituisce un diritto soggettivo<sup>25</sup>, e si ricorda il diritto fondamentale dei fedeli, riconosciuto al can. 221, § 1, a difendere i propri diritti nel foro ecclesiastico competente a norma del diritto. Inoltre, si afferma che il privilegio di cui si tratta nella causa fu concesso a titolo di remunerazione<sup>26</sup> e, quindi, la relazione tra il vescovo e i cittadini è di natura contrattuale<sup>27</sup>. Si conclude, quindi, che «*si agitur de adserta laesione iuris quaesiti orti ex relatione contractualis naturae inter partes, seu ex obligatione, ad reparandam iustitiam via iudicialia adiri potest*»<sup>28</sup>. A sostegno dell'assunto viene richiamata una sentenza rotale precedente, del 1920 (cioè durante il vigore dell'antico can 1601 e prima dell'istituzione della *Sectio Altera* della Segnatura), in cui si affermava la competenza della Rota se il rapporto tra il privato e la pubblica potestà era nato da un contratto o da una fonte di diritto privato, anche quando fosse sorto in occasione dell'esercizio della potestà amministrativa<sup>29</sup>.

La causa e la decisione in parola offrono degli spunti per riflettere circa alcune questioni implicate nella laconica regola del citato can. 1400, § 2, che possono essere raggruppate intorno a due grandi quesiti: il primo, se l'oggetto della controversia sorta da un atto della potestà amministrativa, a cui si riferisce il canone commentato, riguarda il solo atto amministrativo oppure se si estenda alla situazione giuridica creata dall'atto; il secondo riguarda l'individuazione degli atti amministrativi ovvero quali atti siano da considerarsi emanati dalla potestà amministrativa a norma del can. 1400, § 2 e quali no.

## 2.1 L'oggetto escluso dal processo giudiziale ordinario

Qualche autore ha condiviso la tesi della sentenza rotale menzionata, argomentando che l'elemento differenziatore della via amministrativa rispetto a quella giudiziale non sarebbe il tipo di atto che crea la controversia, ma il *petitum*, l'oggetto immediato della causa: se si tratta dell'impugnazione dell'atto

<sup>25</sup> «*Privilegium rite collatum alicui personae statim ius fit subiectivum*» (*ibidem*, n. 19).

<sup>26</sup> «*Quod autem privilegium, quod iteramus, titulore munerationis fuit collatum, integrat quae hodiernis diebus magna notae canonista enuncupant iura subiectiva*» (*ibidem*, n. 18).

<sup>27</sup> Cfr. *ibidem*, n. 24.

<sup>28</sup> *Ibidem*, n. 23.

<sup>29</sup> «*Sic ex antea actis temporibus tenuit Rota: "Si obligatio orta est inter potestatem publicam et subiectum privatum, ex contractu, vel alia fonte obligationis iuris privati, etiamsi occasione exercitii potestatis administrativae, tunc actio iudicialis institui posset penes R. Rotam* (cf. unam coram Bonet, diei 9 maii 1960, in SRRD, vol. LII, pp. 265 ss, vel aliam, diei 17 iunii 1920, coram Prior, in SRRD, vol. XII, pp. 152 ss)»». *Ibidem*.

amministrativo stesso si dovrà seguire la via amministrativa, mentre se l'oggetto della controversia riguarda la lesione di un diritto si potrebbe seguire la via giudiziaria nonostante che a causare la lesione sia stato un atto amministrativo<sup>30</sup>.

Viceversa, c'è chi in dottrina ha approfondito l'argomento criticando la decisione rotale menzionata in quanto la fattispecie da essa contemplata non riguarderebbe un rapporto contrattuale bensì di natura amministrativa, il che lo escluderebbe dal processo giudiziale ordinario, visto che esso non può occuparsi di nessuna controversia avente come origine un atto della potestà amministrativa<sup>31</sup>.

Come si vede, esiste un problema ermeneutico del can. 1400, § 2. Si potrebbe far notare che l'esclusione di cui al § 2 contiene un'eccezione, introdotta con la congiunzione «*attamen*», al principio generale stabilito al § 1 dello stesso canone, secondo cui oggetto di giudizio sono tutti gli «*iura perseguenda aut vindicanda*». Trattandosi di un'eccezione, che limita tra l'altro il libero esercizio dei diritti (l'azione giudiziaria), sembrerebbe che si dovesse interpretare in senso stretto, a norma del can. 18, in modo tale che sarebbe da preferire l'interpretazione assunta dalla decisione rotale in parola.

Ciò nonostante, va segnalato che il testo del § 2 del can. 1400 parla chiaramente delle controversie «*ortae ex actu potestatis administrativae*», e, come è stato giustamente rilevato, l'espressione controversie «*ortae ex actu*» significa,

<sup>30</sup> Cfr. M.J. ARROBA CONDE, *Ricorso alla Segnatura contro il rifiuto del libello da parte del decano della Rota Romana per indubbia incompetenza ex can. 1400 par. 2*, in "Quod iustum est et aequum". *Scritti in onore del Cardinale Zenone Grocholewski per il cinquantesimo di sacerdozio*, a cura di M. Jedraszewski – J. Slowinski, Poznan 2013, p. 130. Lo stesso autore commentava così la sentenza *coram* Sciacca del 14 marzo 2008: «La Sentenza è un esempio del fatto che la funzione di tutela dei diritti dei fedeli che la *Pastor Bonus* assegna alla Rota Romana può raggiungere le controversie sorte da Decisioni di un Vescovo almeno quando incidono in un diritto da perseguire o rivendicare, senza che lo impedisca la apparente natura amministrativa della Decisione. In tali casi è esperibile la via giudiziale» (M.J. ARROBA CONDE, *Adnotatio in Sententiam*, in *Apollinaris*, 73 [2010], p. 40).

<sup>31</sup> Cfr. I. ZUANAZZI, *La tutela dei diritti in tema di privilegio*, in *Ius Ecclesiae*, 23 (2011), pp. 84-106. Condivide questa posizione J. LLOBELL, *Il diritto alla tutela giudiziale e i ricorsi avverso la reiezione del libello di domanda. A proposito dell'art. 51 delle Norme della Rota Romana*, in "Recte sapere". *Studi in onore di Giuseppe Dalla Torre*, a cura di G. Boni, E. Camassa, P. Cavana, P. Lillo, V. Turchi, vol. I, Torino 2014, pp. 419-421. Invece, Paolo Gherri ha criticato con veemenza la posizione di Zuanazzi in base a suggestive intuizioni personali, e che non sembrano corredate da dottrina precedente (cfr. P. GHERRI, *Coram Sciacca, 14 marzo 2008: "Causa iurium" o Contenzioso amministrativo?*, in *Apollinaris*, 84 [2011], pp. 535-562). Va riconosciuta la correttezza dell'autore citato nell'aver voluto ospitare nella Rivista di cui egli è il segretario la replica – peraltro assai pacata – dell'autrice criticata (cfr. I. ZUANAZZI, *Le "contentiones ortae ex actu potestatis administrativae": riflessioni critiche tra il "già" e il "non ancora"*, in *Apollinaris*, 86 [2013], pp. 515-546).

per l'appunto, sorte dall'atto, e non invece le controversie "circa" l'atto<sup>32</sup>. Solo questa considerazione di ordine lessicale sarebbe sufficiente per dissipare il dubbio sotto il profilo dell'interpretazione testuale della norma codiciale, senonché l'interpretazione della legge non può fermarsi alla sola comprensione del testo, giacché la legge non è un mero testo ma un ordine espresso in un testo. Per cogliere l'ordine stabilito occorre considerare la realtà ordinata, la quale costituisce in fin dei conti il criterio ermeneutico decisivo<sup>33</sup>. Per capire il criterio ordinatore del can. 1400, § 2, quindi, sarà necessario tenere conto del sistema vigente in materia di protezione dei diritti nei confronti degli atti posti nell'esercizio della potestà amministrativa.

L'esclusione dalla competenza giurisdizionale ordinaria delle controversie sorte dall'esercizio della potestà amministrativa ha come scopo quello di proteggere l'indipendenza dell'attività amministrativa rispetto al potere giudiziale, per quanto nella Chiesa non esista la separazione dei poteri come si presenta nelle società civili democratiche. La pubblica Amministrazione deve godere del potere e dell'autonomia sufficienti per gestire il bene pubblico. Peraltro si presume che i suoi atti siano rivolti al raggiungimento del bene comune, il quale per natura comprende anche i beni privati, sicché gli eventuali conflitti tra i diritti dell'amministrato e quelli dell'Amministrazione non sono contrasti paritari. In base a queste considerazioni, il sistema canonico vigente ha stabilito il sistema di ricorsi gerarchici (in cui il Superiore gerarchico può non solo revocare o annullare l'atto dell'inferiore, ma anche modificarlo) e, in ultima istanza, il contenzioso amministrativo presso la Segnatura.

Va tenuto presente anche il fatto che il processo contenzioso amministrativo, almeno da quando è in vigore la *Pastor Bonus*, può avere come oggetto non solo la legittimità dell'atto ma anche la riparazione del danno, cioè la restituzione del diritto leso, possibilità rafforzata peraltro dalla *Lex propria* della Segnatura, norma che, come è stato già segnalato, ha introdotto delle misure affinché il Tribunale della Segnatura possa garantire l'esecuzione della sentenza, vale a dire, possa rendere effettiva la protezione dei diritti nei confronti degli atti amministrativi illegittimi. Insomma, la Segnatura sarebbe, sì, incompetente per giudicare il "merito" dell'atto amministrativo, intendendo per merito di un atto amministrativo la sua opportunità sotto il profilo dell'efficacia amministrativa, ma può giudicare il "merito giuridico" della causa, cioè i diritti coinvolti dall'atto.

<sup>32</sup> Cfr. I. ZUANAZZI, *Le "contentiones ortae ex actu potestatis administrativae"* ..., cit., p. 535, in nota.

<sup>33</sup> Cfr. BENEDETTO XVI, *Discorso alla Rota Romana*, del 21 gennaio 2012, in AAS, 104 (2012), pp. 103-107.

Forse le prime tappe del sistema attuale, in cui la preoccupazione era quella di delimitare la giurisdizione della *Sectio Altera* della Segnatura al giudizio sulla sola violazione della legge *in decernendo* o *in procedendo*, onde escludere dalla sua competenza la valutazione sul merito dell'atto amministrativo (compito riservato ai Superiori con potestà amministrativa), ha potuto causare una concezione del contenzioso amministrativo come se esso dovesse consistere nella sola valutazione "architettonica" dell'atto all'interno del sistema legale. La dichiarazione di legalità o meno dell'atto amministrativo singolare non risolve, però, i problemi concreti di giustizia<sup>34</sup>. Perciò si è andato affermando il sistema vigente, secondo cui la Segnatura giudica anche la riparazione dell'ingiustizia cagionata da un atto amministrativo mediante il processo contenzioso amministrativo, sennonché tale giudizio è inseparabile da quello relativo alla legittimità dell'atto, poiché l'ingiustizia della situazione può provenire solo da un atto ingiusto. Peraltro non si vede che utilità possa avere l'impugnazione di un atto ritenuto illegale se non è per la soddisfazione dei diritti ritenuti lesi. In realtà, se la Rota avesse la potestà di giudicare le controversie circa i diritti ritenuti lesi da un atto amministrativo, non avrebbe più senso il contenzioso amministrativo presso la Segnatura Apostolica.

Si può criticare la scelta di non ammettere l'autonomia dell'azione risarcitoria, cioè la necessità di unirla a quella sull'illegittimità dell'atto, come anche quella di riservare alla sola Segnatura Apostolica il giudizio (in un processo giudiziario) sulla violazione di legge da parte di un atto amministrativo singolare e la sua eventuale riparazione del danno, ma bisogna allo stesso tempo prendere atto di quale è il sistema vigente<sup>35</sup>. In definitiva, un'interpretazione restrittiva del § 2 del can. 1400 nel senso di escludere dalla giurisdizione ordinaria il solo giudizio sull'atto amministrativo ma non le sue conseguenze, sarebbe, a mio avviso, oltre che contraria al testo del canone, opposta all'intero sistema amministrativo stabilito.

<sup>34</sup> A ragione si era fatto notare che il fondamento dell'illegittimità dell'atto amministrativo non doveva essere posto nella violazione della legge bensì nella violazione del diritto del soggetto (cfr. P. MONETA, *Nova configuratio ob iecti primarii competentiae supremi organismi contentioso-administrativi*, in «Periodica» 67 [1978], pp. 561-562).

<sup>35</sup> Come ricorda I. ZUANAZZI (*Le "contentiones ortae ex actu potestatis administrativae" ...*, cit., p. 536), nello schema del 1971 (che rivide quello del 1970) si escluse la possibilità di esperire l'azione giudiziale presso i tribunali ordinari, in modo tale che avverso gli atti amministrativi l'unica via possibile percorribile sarebbe rimasta il ricorso gerarchico e il contenzioso amministrativo, «*etiamsi qui contendat Decreto iussuum laesum et damna esse reparanda*» (can. 9 dello Schema del 1-5 luglio 1971, in *Communicationes*, 42 [2010], p. 82).

## 2.2 L'individuazione dell'atto di potestà amministrativa

Una volta esperito il tentativo di determinare quale *petitum* non possa essere sottoposto al giudizio ordinario, cioè quale interpretazione si debba dare all'espressione «*controversiae ortae ex actu potestatis administrativae*», resta da chiarire quali siano gli atti sorti dalla potestà amministrativa. Va tenuto presente che non tutti gli atti della pubblica Amministrazione sono atti amministrativi<sup>36</sup>.

Anzitutto, appare chiaro che, trattandosi dei soli atti sorti nell'esercizio della potestà amministrativa, vale a dire che producono un effetto giuridico dovuto alla potestà amministrativa, vengono esclusi con sicurezza gli atti di titolari di uffici aventi potestà amministrativa, ma posti in quanto privati, senza esercitare tale ufficio. Già durante il vigore del Codice del 1917 si era chiarito che la Rota non poteva, *ex can. 1601*, giudicare del danno recato da un vescovo quando questi agiva *tanquam administrator aut disciplinae moderator*, mentre era competente se il vescovo agiva *tanquam privata persona*, a norma del *can. 1557, § 2, 1°*<sup>37</sup>. Questo fondamentale discrimine è stato ripreso recentemente dalla Segnatura Apostolica per negare la possibilità di adire il tribunale ordinario in una controversia che, per quanto riguardasse la lesione di diritti soggettivi, la situazione promanava dall'esercizio di un ufficio amministrativo-pastorale, anziché dalla condotta privata del presule oppure dalla rappresentanza della persona giuridica della diocesi in un rapporto paritetico<sup>38</sup>.

Il problema si pone piuttosto al momento di qualificare gli atti posti dall'autorità amministrativa in quanto tale, ma che possono non essere considerati atti di governo ovvero provenienti dall'esercizio della potestà amministrativa, per quanto possano essere stati prodotti in occasione dell'esercizio della funzione amministrativa. In particolare, va esaminato se tra gli atti sorti dalla potestà amministrativa, siano da considerarsi, ai sensi del *can. 1400, § 2*, gli atti contrattuali effettuati da un'autorità amministrativa, gli atti materiali di esecuzione o gestione della funzione amministrativa e gli atti privi delle formalità dovute.

<sup>36</sup> Cfr. in questo senso J. LLOBELL, *Note minime sulla distinzione fra l'"atto amministrativo" e l'"atto "non amministrativo" dell'Amministrazione*, in *Ius Ecclesiae*, 27 (2015), pp. 625-631, il quale propone l'analogia con la distinzione concettuale tra atti umani e atti dell'uomo.

<sup>37</sup> Cfr. ROTA ROMANA, *coram Parrillo*, del 30 aprile 1923, in *RRDS*, 15 (1923), pp. 82-89.

<sup>38</sup> «*Exc.mus Praesul in casuegit in exercendo suo munere administrativo-pastorali, non autemuti persona privata velutire praesentans personae iuridicae dioecesis in relatione paritetica, et pro comperto quod, etiam si contendatur iura subiectiva laesa esse, huiusmodi in casu non datur accessus ad tribunal ordinarium, nam ad normam can. 1400, § 2 "controversiae ortae ex actu potestatis administrativae deferrri possunt solummodo ad Superiorem vel ad tribunal administrativum"*» (SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNAURA APOSTOLICA, *Decreto*, del 11 gennaio del 2013, in *Ius Ecclesiae*, 27 [2015], pp. 619-624, n. 6).

### 2.2.1. Gli atti contrattuali della pubblica Amministrazione

Si possono rinvenire fino a tre classi di contratti in cui una delle parti contraenti è un'autorità amministrativa<sup>39</sup>. In primo luogo, è possibile considerare l'attività contrattuale che un'autorità amministrativa, per gli interessi dell'ente che rappresenta, può stipulare come una persona privata qualsiasi, stabilendo quindi un rapporto di parità. Si tratterebbe di quei contratti, generalmente di contenuto patrimoniale o comunque riguardanti interessi materiali, nei quali l'Amministrazione è una parte contrattuale avente un interesse speculare rispetto ad una persona o ente privato. In tali casi, mediante la stipulazione contrattuale, l'autorità amministrativa gestisce, sì, un bene pubblico di sua competenza, ma relazionata solo indirettamente con il fine della Chiesa e, comunque, si rapporta con l'altra parte contraente in termini di parità. Si pensi, ad esempio, ai contratti di acquisto di beni o di servizi materiali per le sedi di un organismo o ente amministrativo. In questi casi, l'autorità amministrativa agisce come rappresentante di un ente pubblico; se lo fa, è perché ha una potestà amministrativa, ma l'esercizio della potestà si trova semmai nella rappresentazione, anziché nel rapporto stabilito con l'altra parte contrattuale, con la quale intercorre una relazione paritaria in quanto si è raggiunto un accordo di volontà libera, senza che nessuna delle parti abbia potuto obbligare l'altra ad assumere un obbligo contrattuale. Mi pare abbastanza chiaro che le controversie sorte da questo tipo di contratti non siano da escludere dal processo giudiziario ordinario, in quanto non sono situazioni sorte in forza di un atto di imperio ma da un negozio contrattuale, benché una delle parti fosse la pubblica Amministrazione<sup>40</sup>.

Un secondo tipo di contratti è quello il cui contenuto è legato ad un fine di pietà o di carità inteso in modo principale, ma regolato dall'autonomia privata dei fedeli mediante una loro iniziativa, mentre l'autorità si limita a valutare ed accettare la proposta dei fedeli (si pensi ad esempio ad una donazione modale volta a favorire una necessità pubblica, come, per esempio, l'aiuto a un seminario). Ci si potrebbe porre il problema della natura delle controversie causate da questo tipo di contratti. A me sembra che occorrerebbe distinguere le controversie nate in seguito ad atti di governo, posti con *imperium*, che interessano le iniziative di questo tipo, dalle cause che possono sorgere diret-

<sup>39</sup> Cfr. J. MIRAS, J. CANOSA, E. BAURA, *Compendio di diritto amministrativo canonico*, Roma 2009<sup>2</sup>, pp. 121-135.

<sup>40</sup> Così, perfino durante il vigore del Codice del 1917, la giurisprudenza rotale ammetteva le cause per inadempienza degli obblighi contrattuali bilaterali anche quando l'inadempienza si manifesta in un atto amministrativo: cfr. ROTA ROMANA, *coram* Prior, Molin., del 17 giugno 1920, in RRDS, 12 (1920), pp. 153-168; EADEM, *coram* Parrillo, Tranen., del 30 gennaio 1923, in RRDS, 15 (1923), pp. 17-20; EADEM, *coram* Bonet, Oveten., del 9 maggio 1960, in RRDS, 53 (1960), pp. 265-269.

tamente dalla relazione contrattuale paritaria instaurata tra i fedeli e la pubblica Amministrazione; queste ultime non dovrebbero essere escluse dal giudizio ordinario in quanto la relazione in discussione riguarda i diritti e gli obblighi sorti da un accordo, anziché da un atto di potestà, nonostante il fatto che per poter rappresentare l'Amministrazione occorra essere l'autorità amministrativa competente, giacché l'esercizio della potestà in questo caso consiste nel rappresentare per giungere ad un accordo, anziché nell'imporre una determinata disposizione di governo.

Infine, un altro tipo di contratto sarebbe quello che si potrebbe chiamare a pieno titolo "contratto amministrativo", in cui il contenuto riguarda direttamente un bene di competenza diretta dell'autorità amministrativa, la quale soddisfa la necessità pubblica attraverso una convenzione anziché mediante un atto di potestà. Si pensi, ad esempio, ai contratti con cui si rende possibile che un chierico svolga durante un dato tempo il suo servizio ministeriale a favore di un'altra circoscrizione ecclesiastica (can. 271) oppure all'affidamento di una parrocchia o di un'altra attività pastorale ad un ente di per sé ad esse estraneo. Non mi sembra che in questi casi si possa adire la via giudiziale ordinaria perché il rapporto instaurato, benché non nasca da un'imposizione, riguarda direttamente il bene pubblico di competenza dell'autorità e non disponibile dalle parti. In altre parole, il fatto che per la creazione del rapporto sia stato necessario un atto di libertà non toglie che, una volta instaurata la relazione giuridica, essa sia di natura verticale, gerarchica, in cui l'autorità amministrativa non si trova in una situazione paritetica rispetto all'altra parte, ma pur sempre come autorità, a cui compete il governo della situazione creatasi in seguito alla convenzione. In questi casi, dunque, deve seguirsi la via amministrativa prevista dal sistema vigente.

In questo contesto si può porre il problema della natura delle cause sorte a proposito di un privilegio nato a sua volta da un contratto, sollevato recentemente peraltro a proposito della menzionata sentenza *coram* Sciacca del 2008. Benché tradizionalmente si parli del privilegio remuneratorio o elargito in seguito ad una convenzione (perché il fedele o gruppo di fedeli hanno assunto liberamente un onere pubblico)<sup>41</sup>, ritengo che il privilegio è pur sempre un atto della potestà amministrativa<sup>42</sup>, che ha come oggetto un bene relativo al

<sup>41</sup> Cfr., per esempio, F.X. WERNZ *Ius decretalium*, I, Roma 1905, pp. 192-193 e F. MAROTO, *Institutiones iuris canonici*, I, Madrid 1918, p. 293.

<sup>42</sup> Il privilegio è attualmente considerato come uno dei contenuti possibili dei rescritti, cioè di atti amministrativi, benché l'autorità competente per rilasciarlo debba avere potestà legislativa oppure la delega per emanare i privilegi, a norma del can. 76. Come è noto, si è molto discusso in dottrina circa la natura legislativa o amministrativa del privilegio, ma questo problema non è rilevante agli effetti che in questo lavoro interessano.



bene pubblico, di competenza della autorità. Che il motivo per cui si emana un privilegio sia la convenienza o perfino il dovere più o meno previsto di remunerare nulla toglie al fatto che il privilegio sia dato in forza della potestà e abbia come effetto qualcosa che solo può essere concessa dalla competente autorità<sup>43</sup>. Il diniego o la revoca del privilegio contrattualmente previsto sarebbe una decisione amministrativa illegittima, impugnabile, secondo il sistema vigente, solo per via amministrativa o nel contenzioso amministrativo presso la Segnatura. L'illegittimità non verrebbe in questo caso dalla violazione di una legge formale determinata, ma dalla violazione della giustizia (del dovere di compiere i patti), ma è evidente, sotto pena di cadere in un formalismo ingiusto e incoerente, che l'espressione "violazione della legge" riferita all'illegittimità dell'atto amministrativo impugnabile, è da interpretarsi largamente, nel senso di violazione anche della legge naturale, cioè della giustizia, come ha fatto peraltro la dottrina<sup>44</sup>. Naturalmente, in ogni caso resta sempre il fatto che il privilegio (qualunque sia la sua natura, puramente graziosa o remuneratoria) è fonte di diritti, e che le controversie su tali diritti sono contese nate, appunto, da un privilegio, cioè escluse, *ex can. 1400, § 2*, dal giudizio ordinario.

### 2.2.2. Gli atti materiali e gli atti privi della dovuta forma

Continuando con il tentativo di determinare quali siano gli atti provenienti dalla potestà amministrativa, ai sensi del § 2 del can. 1400, occorre chiedersi se gli atti materiali o di gestione non contenenti decisioni di governo, ma posti nell'esercizio della funzione amministrativa, rientrino o meno in questa categoria. La questione è stata studiata piuttosto dalla prospettiva della condizione giuridica pubblica del soggetto che agisce. In occasione della fattispecie considerata nella decisione rotale che ammette a giudizio ordinario una controversia sorta a motivo di un privilegio oneroso non rispettato dal parroco, per capire se gli atti posti dal parroco (nell'esercizio delle sue funzioni) siano da considerarsi atti sorti dalla potestà amministrativa, ci si è posti l'annoso problema del contenuto dell'ufficio di parroco, e cioè se egli abbia una qualche *potestas regiminis* oppure se si tratti solo della capacità di esercitare una funzione non di governo<sup>45</sup>. Al di là delle facoltà che possa avere un determinato ufficio (nel

<sup>43</sup> Cfr. in questo senso I. ZUANAZZI, *La tutela dei diritti in tema di privilegio*, cit., pp. 95-96.

<sup>44</sup> Cfr. J. LLOBELL, *Il "petitum" e la "causa petendi"...*, cit., pp. 137-138 e E. BAURA, *Analisi del sistema canonico di giustizia amministrativa*, in *La giustizia nell'attività amministrativa della Chiesa...*, cit., pp. 2-58, specie pp. 43-56.

<sup>45</sup> Come è noto, il Codice si riferisce alle potestà (al plurale) del parroco («*potestatibus et facultatibus parochi instructus*»), di cui tratta il can. 517, § 2). In ogni caso, il parroco è colui che ha la cura pastorale di una comunità, comprendente l'esercizio dei *tria munera*, «*sub auctoritate Episcopi dioecesanii*» (can. 519).

caso della sentenza considerata quello del parroco), ritengo che gli atti materiali o di mera gestione, pur non essendo “atti amministrativi di governo”, siano “atti amministrativi che amministrano il bene pubblico”, in modo pubblico e da istanze istituzionali pubbliche (rappresentando la pubblica Amministrazione), e, quindi, che siano sottoposti al governo delle autorità amministrative, cioè che in ultima istanza facciano capo alla potestà amministrativa, in modo tale che le controversie sorte da essi dovrebbero seguire la via amministrativa.

Ad esempio, se il titolare di un determinato ufficio si rifiutasse di compiere ciò che si ritiene sia il suo dovere “amministrativo” (celebrare un sacramento o prestare un determinato servizio) e, di conseguenza, si pensasse che la sua condotta fosse lesiva di un certo diritto (che può essere peraltro fondamentale, come sarebbe il diritto a ricevere un sacramento), la via da seguire per tutelare tale diritto sarebbe, a mio avviso, quella amministrativa, vale a dire il ricorso al Superiore competente<sup>46</sup>, mentre sarebbe preclusa la via giudiziaria, in quanto si tratta di una materia di natura amministrativa che in ultima istanza dipende dalla potestà amministrativa<sup>47</sup>.

Certamente qui emerge la vecchia questione della difficile distinzione tra il pubblico e il privato<sup>48</sup>, specie nella Chiesa<sup>49</sup>, e il rischio di cadere in un pan-pubblicismo, ma al tempo stesso si deve prendere atto del sistema vigente di tutela dei diritti.

<sup>46</sup> Così è stato fatto peraltro in un caso ben conosciuto dalla dottrina: cfr. CONGREGAZIONE DEL CULTO DIVINO E DELLA DISCIPLINA DEI SACRAMENTI, *Litterae de recurso ut puellam ob maturitatem suam et profectum fidei ad sacram confirmationis admittitur*, del 18 dicembre 1999, in *Notitiae*, 35 (1999), pp. 537-540, pubblicato anche in *Communicationes*, 32 (2000), pp. 12-14.

<sup>47</sup> In senso contrario, cfr. P. MONETA, *Commento alla sentenza rotale del 14 marzo 2008 coram Sciacca*, in *Il Diritto Ecclesiastico*, 121 (2010), pp. 865-866, il quale condivide la sentenza commentata «in quanto non veniva in questione un atto amministrativo emanato nell’esercizio della potestà di governo, tale da incidere sulla situazione giuridica soggettiva del fedele (quale avrebbe potuto essere, ad esempio, un atto di revoca del privilegio), ma un mero comportamento di un’autorità ecclesiastica posto in violazione di un diritto soggettivo di cui non era messa in discussione la sussistenza. In questa prospettiva non occorre forse insistere sulla natura contrattuale – e quindi di natura privatistica – del rapporto derivante da un privilegio concesso a titolo di remunerazione» (*ibidem*, p. 866).

<sup>48</sup> Basterebbe ricordare che già Ulpiano diceva molto cautamente che «*huius studii [iurisprudentiae] duae sunt positiones, publicum et privatum*» (*Dig.* 1.1.2).

<sup>49</sup> È emblematica la posizione alquanto estrema di Pio Fedele, secondo cui nella Chiesa non ci sarebbe spazio per un diritto privato (cfr. P. FEDELE, *Discorsi sul diritto canonico*, Roma 1973, pp. 23-38). Di pensiero ben diverso era Lombardía, grande sostenitore dell’autonomia privata dei fedeli (cfr., per esempio, P. LOMBARDÍA, *Lezioni di diritto canonico. Introduzione - Diritto Costituzionale – Parte generale*, Milano 1985, pp. 146-150, 163 e 227-229; cfr. anche E. MOLANO, *La autonomía privada en el ordenamiento canónico*, Pamplona 1974).

Per quanto riguarda gli atti sprovvisti delle formalità tipiche, ma provenienti dalla potestà amministrativa, purché abbiano gli elementi essenziali dell'atto, sono da considerarsi atti amministrativi a tutti gli effetti, tanto a quelli relativi all'efficacia dell'atto quanto alla loro impugnabilità. È purtroppo alquanto diffusa la mentalità che porta ad una riluttanza ad usare le formalità giuridiche anche negli atti di governo, come se esse fossero contrarie alla natura pastorale del governo ecclesiastico, dimenticando che sono invece garanzie di chiarezza, efficacia e di rispetto dei diritti. Ad ogni modo, tranne nei casi di nullità espressamente previsti da disposizioni irritanti o carenza di elementi essenziali, il principio di conservazione della validità degli atti è richiesto non solo dall'efficacia amministrativa ma anche dalla stessa tutela dei diritti, giacché si può ricorrere avverso le decisioni poste in forma di semplice lettera da un'autorità amministrativa, perché considerati appunto atti amministrativi, come confermato dalla giurisprudenza della Segnatura<sup>50</sup>.

### 3. Considerazioni conclusive

Dopo l'analisi condotta fin qui mi sembra utile proporre alcune considerazioni. Il sistema ideato per proteggere i diritti dei fedeli nei confronti dell'autorità ecclesiastica è di per sé chiaro – se si tratta di rivendicare un diritto considerato leso da un atto proveniente dalla potestà amministrativa si deve seguire la via amministrativa anziché quella giudiziaria ordinaria –, ma, anche quando si consideri (come a me pare che bisogna fare) che il *petitum* escluso dal processo giudiziario ordinario sia la situazione giuridica lesa dall'atto e non solo la modifica dell'atto stesso, può rimanere una certa zona di ombra al momento di definire in pratica quali siano quegli atti provenienti dalla potestà amministrativa, nonostante gli sforzi dottrinali in proposito.

Ne segue la necessità di contare su una giurisprudenza che a poco a poco stabilisca dei criteri di delimitazione. D'altronde, come si è visto a proposito della citata sentenza rotale del 2008, le decisioni giudiziarie stimolano la dottrina scientifica per corroborare o rifiutare un certo indirizzo giurisprudenziale. L'arricchimento reciproco tra la dottrina giurisprudenziale e quella scientifica fa crescere la scienza del diritto e, soprattutto, aiuta a perfezionare l'amministrazione della giustizia.

Detto questo, non è appena il caso di insistere sulla necessità di pubblicare *integralmente*, in maniera autentica, la giurisprudenza. Non si tratta

<sup>50</sup> Sul tema vid. J. MIRAS, *L'oggetto del ricorso contenzioso-amministrativo canonico*, in *La giustizia nell'attività amministrativa della Chiesa...*, cit. pp. 279-281.

solo di una convenienza di tipo accademica, ma è un'esigenza del principio di uguaglianza dinanzi all'amministrazione di giustizia. Conoscere i precedenti giurisprudenziale giova alla tutela dei diritti proprio in sede processuale. La pubblicazione solo parziale della giurisprudenza può essere più o meno utile alla scienza canonica, ma può risultare addirittura fuorviante al momento di difendere processualmente i diritti.

Nel tema studiato si è visto poi una discrepanza dottrinale a motivo di una decisione del tribunale della Rota. A me sembra che tanto la sentenza rotale quanto gli autori che la condividono mettano in evidenza la necessità di superare gli stretti margini della normativa vigente, ovvero che il sistema attuale si sta rivelando in pratica carente sotto il profilo della difesa dei diritti, in quanto si è costretti a esaurire la lunga via amministrativa prima di poter adire l'unico tribunale competente nel mondo intero a giudicare una controversia sorta da un atto amministrativo. Ci si potrebbe chiedere se, visto che nella Chiesa non ci sono le esigenze di garantire l'indipendenza di ciascun potere pubblico, che esistono invece negli ordinamenti civili, non si potrebbe ammettere la difesa dei diritti presso i tribunali ordinari o quantomeno se non sia il caso di riprendere l'idea di stabilire dei tribunali amministrativi inferiori. Insomma, ciò che mi pare che non sia ammissibile sulla base dello *ius conditum* (la difesa giudiziale dei diritti lesi da un atto amministrativo) penso che possa essere invece proponibile *de iure condendo*. In ogni caso, è compito della dottrina proporre delle vie che rendano sempre più effettivo il rispetto dei diritti dei fedeli.



## INDICE GENERALE

Presentazione (Piero Antonio Bonnet)	IX-XXIV
Biografia di Carlo Gullo	XXV-XXVII
<b>I – DIRITTO AMMINISTRATIVO</b>	<b>1</b>
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

<b>II – DIRITTO ECCLESIASTICO</b>	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
<b>III - DIRITTO MATRIMONIALE SOSTANZIALE</b>	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
<b>IV - DIRITTO MATRIMONIALE PROCESSUALE</b>	<b>567</b>
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](http://www.rubbettinoprint.it)