

Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht
Revista Crítica de Derecho Canónico Pluriconfesional
Rivista critica di diritto canonico multiconfessionale



La «Revista crítica de Derecho Canónico Pluriconfesional» es una publicación electrónica de periodicidad semestral, que incorpora el sistema de referees por pares para la edición de los artículos. Dicho criterio no se aplica a la sección de Notas y Noticias, bajo el control del director y de la editorial chief. Las lenguas de publicación son el español, francés, inglés, italiano, alemán, polaco, portugués, holandés, catalán, húngaro, croata, búlgaro y sueco. Asimismo, se acompañarán resúmenes y palabras clave en dos lenguas de las anteriormente indicadas. Esperamos que el surgimiento de este medio sea el inicio de una larga cadena de encuentros con ustedes amigos lectores y que, a la postre, la información que difundamos se convierta en una aportación en bien de la comunidad.

Nº 1 (abril 2014) *Estudios en homenaje a Johann Friedrich von Schulte (1827-1914), Franz Xaver Wernz (1842-1914) y Paul-Marie Viollet (1840-1914) al cumplirse en 2014 el centenario de su muerte.*

Nº 2 (febrero 2015) *Estudios en homenaje a Pio Ciprotti, Luigi Dadaglio, Agostino Casaroli y Josiah George Chatham por el centenario de su nacimiento y a Karl Hildenbrand y François-Louis-Michel Maupied por el bicentenario de su nacimiento.*

Nº 3 (diciembre 2015) *Estudios en homenaje a Gérard Fransen, Luigi De Luca, Amadeo de Fuenmayor Champín, Lorenzo Spinelli y Antonio Innocenti por el centenario de su nacimiento.*

La imagen de la portada es representativa de las distintas religiones cristianas. El imago tipo (gráfico circular) representa a través de los colores las distintas ramas del cristianismo y están todas aunadas a partir de la cruz de Cristo, representada en el centro del gráfico. La autoría de la fotografía es de la autora del diseño (María del Mar España García-Hidalgo).

CÓMO PUBLICAR EN LA «REVISTA CRÍTICA DE DERECHO CANÓNICO PLURICONFESIONAL»

Los autores interesados deben enviar sus textos en formato.RTF, .DOC o .DOCX a: cristina.toledo@uah.es acompañado de un resumen de su curriculum vitae. Para el envío de las Notas, Noticias y otros Elementos, pueden dirigirse a mjpelaez@uma.es o a cristina.toledo@uah.es. Para reseñas pueden remitirse los libros y revistas a Manuel J. Peláez. Historia del Derecho. Facultad de Derecho. Universidad de Málaga. Boulevard Louis Pasteur, 24. 29071 Málaga (España) o a María Cristina Toledo. Departamento de Filología Moderna. Facultad de Filosofía y Letras. Universidad de Alcalá. Colegio San José de Caracciolos. C/ Trinidad, 3. 28801 Alcalá de Henares. Madrid (España), secretaria de redacción de la revista.

Los artículos, las notas, las noticias, las traducciones y las reseñas habrán de versar sobre las materias específicas del Derecho Canónico católico (latino y oriental), Derecho Ortodoxo (según patriarcado) y Derecho Protestante (iglesias jerárquicas y evangélicas); ecumenismo y relaciones entre Ordenamientos confesionales; historia y doctrina de las confesiones cristianas; pluriconfesionalidad e interconfesionalidad; Derecho penal canónico histórico y codificado; el celibato clerical en la Iglesia católica; Derecho sacramental y Derecho patrimonial canónico.

***KRITISCHE ZEITSCHRIFT FÜR
ÜBERKONFESSIONELLES KIRCHENRECHT***

***REVISTA CRÍTICA DE DERECHO CANÓNICO
PLURICONFESIONAL***

***RIVISTA CRITICA DI DIRITTO CANONICO
MOLTICONFESIONALE***

NÚMERO 2
FEBRERO-2015

ESTUDIOS EN HOMENAJE A PIO CIPROTTI, LUIGI
DADAGLIO, AGOSTINO CASAROLI Y JOSIAH GEORGE
CHATHAM POR EL CENTENARIO DE SU NACIMIENTO Y A
KARL HILDENBRAND Y FRANÇOIS-LOUIS-MICHEL
MAUPIED POR EL BICENTENARIO DE SU NACIMIENTO.

SERVICIOS ACADÉMICOS INTERCONTINENTALES
SITIO ALOJADO EN GUNZENHAUSEN, DISTRITO DE
WEISSENBURG-GUNZENHAUSEN, BAVIERA
(REPÚBLICA FEDERAL DE ALEMANIA)
GUNZENHAUSEN-MADRID-BARCELONA

La *Revista crítica de Derecho Canónico Pluriconfesional* es una revista académica, electrónica y en edición impresa en papel, mantenida por SERVICIOS ACADÉMICOS INTERCONTINENTALES (sitio que está alojado electrónicamente en Gunzenhausen). Esta revista dejó de depender de la Universidad de Málaga en abril de 2014. Está indexada en EconPapers (Örebro University), en Ideas-RePec (University of Connecticut), en Соционет, научное информационное пространство (Socionet.ru, Moscú), en Canon Law Abstracts (Londres) y en Periodica de re canonica (Roma).

EQUIPO TÉCNICO DE EDICIÓN

EDICIÓN EJECUTIVA IMPRESA

Manuel J. Peláez

RESPONSABLES DE EDICIÓN IMPRESA

María Cristina Toledo

Miriam Seghiri Domínguez

MAQUETACIÓN DE LA EDICIÓN ELECTRÓNICA

María Cristina Toledo

Lisette Villamizar

ISSN 2341-3956 versión electrónica

ISSN 2387-1873 versión impresa

Depósito Legal: MA 2137-2014

© Los autores de los artículos, las notas y las reseñas son responsables de los contenidos expresados en los mismos. La redacción de la revista, por la amplitud de procedencias geográficas, diversidad de temáticas cultivadas y diferencias lingüísticas de sus miembros, junto al pluriconfesionalismo cristiano o laico, no se identifica con los juicios puestos de manifiesto por los colaboradores de la misma, ni tampoco puede indagar infaliblemente las posibles malas artes que puedan llevarse a cabo, fundamentalmente los plagios, cáncer científico del que hay tantos ejemplos en la red.

© Servicios Académicos Intercontinentales

© Maquetación y diseño: María Cristina Toledo Báez (cristina.toledo@uah.es)

© Diseño de portada y secciones: María del Mar España (mmar_espana@yahoo.es)

CONSEJO DE REDACCIÓN

DEREK DAVIS

Catedrático emérito de Estudios Iglesia-Estado. Universidad de Baylor (Texas USA). Presidente del Consejo de redacción de la Revista.

LEONARD LUKASZUK

Catedrático de Derecho Internacional Público. Universidad de Varsovia. Ha sido Vicepresidente del Tribunal Constitucional de la República de Polonia (Polonia). Vicepresidente del Consejo de redacción de la Revista.

GÁBOR HAMZA

Catedrático de Derecho Constitucional y de Derecho Romano. Universidad Eötvös Loránd. Budapest (Hungría).

THOMAS GERGEN

Catedrático de Derecho civil y económico internacional y comparado con Derecho de la propiedad intelectual de la European University for Economics and Management (EUFOM) de Luxemburgo (Luxemburgo).

PIOTR STANISZ

Decano de la Facultad de Derecho Civil y Canónico. Universidad Católica de Lublin (Polonia).

GRZEGORZ WOJCIECHOWSKI

Profesor de la Facultad de Derecho Civil y Canónico. Universidad Católica de Lublin (Polonia).

LORENZO SCILLITANI

Catedrático de Filosofía del Derecho. Universidad del Molise (Italia).

LUCIANO MUSSELLI

Profesor emérito de Derecho eclesiástico y de Derecho canónico de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad de Pavía (Italia).

MANUEL J. PELÁEZ

Catedrático de Historia del Derecho y de las Instituciones. Universidad de Málaga (España). Director de la Revista. Responsable del equipo de edición de textos en catalán, francés, italiano y latín.

MIRIAM SEGHIRI

Profesora Titular de Traducción e Interpretación. Universidad de Málaga (España). Directora adjunta y Responsable del equipo técnico de edición de textos en italiano e inglés.

GUDRUN STENGLIN

Doctora en Derecho Comparado y Criminología. Investigadora del SCOPOS (España). Subdirectora. Miembro responsable del equipo técnico de edición de textos en alemán.

MARÍA ENCARNACIÓN GÓMEZ ROJO

Profesora Titular de Historia del Derecho y de las Instituciones. Universidad de Málaga (España). Responsable deontológica y árbitro único de conflictos.

MARÍA CRISTINA TOLEDO BÁEZ

Profesora acreditada como titular de Universidad de Traducción e Interpretación. Universidad de Alcalá (España). Secretaria de redacción y editorial Chief. Responsable del equipo técnico de edición polilingüe. Coordinadora general de la publicación.

ÍNDICE DE CONTENIDOS

ARTICULOS DEL HOMENAJE

Estudios en homenaje a Pio Ciprotti, Luigi Dadaglio, Agostino Casaroli y Josiah George Chatham por el centenario de su nacimiento y a Karl Hildenbrand y François-Louis-Michel Maupied por el bicentenario de su nacimiento <i>Manuel J. Peláez, Miriam Seghiri y María Cristina Toledo Báez</i>	1
Die Bestellung Katholischer Diözesanbischöfe in Deutschland <i>Thomas Gergen</i>	15
Pio X e la monopolizzazione statale dell'insegnamento: L'enciclica <i>Acerbo Nimis</i> e l'Istituzione delle <i>Scholae Religionis</i> <i>Alessandro Bucci</i>	29
Associazionismo ateista ed accesso all'intesa con lo stato. Riflessioni a margine della sentenza n. 7068/2014 del Tar Lazio <i>Marco Parisi</i>	39
Gli interventi magisteriali di Paolo VI sul diritto canonico <i>Stefano Testa-Bappenheim</i>	57
Diritto naturale e diritto di resistenza nella polemica luterana di metà cinquecento <i>Merio Scattola</i>	83
Genesi del concetto di amore coniugale nella dottrina del Concilio Vaticano II <i>Federica Viola</i>	109
Pio XI, ideologia razziale e delitti contro l'umanità <i>Gaia Pinto</i>	135
Paix de Dieu, protection des pèlerins et le pèlerinage punitif : des vraies sanctions ou même une protection des criminels ? <i>Thomas Gergen</i>	165
La pena: struttura ontologica e dimensione teleologica della pena tra <i>ius ecclesiae</i> e diritto penale italiano <i>Massimo Luigi Ferrante</i>	175
Was ist Politik? Überlegungen zum historischen Wesen der Politik <i>Merio Scattola</i>	187

ELEMENTOS DE HISTORIA, TEORÍA, DOCTRINA Y CRÍTICA DE DERECHO CANÓNICO PLURICONFESIONAL

<p>José Luis Illanes Maestre, jurista, canonista y quizás el teólogo más relevante científicamente hablando que ha habido en España entre 1950 y 2015 <i>Manuel J. Peláez</i>.....</p>	199
<p>Pedro Rodríguez García, lawyer, canonist and a first-class of European Theology (Cartagena, 19th July 1933) <i>Manuel J. Peláez, María C. Amaya Galván y Cristina M. Castillo</i></p>	214
<p>Discurso del Santo Padre Francisco el jueves 23 de octubre de 2014 a una delegación de la Asociación Internacional de Derecho Penal <i>Franciscus Romanus Pontifex</i>.....</p>	218
<p>Occasione celebrationis agendi Deo gratias pro CC anniversaria memoria restitutionis Societatis Iesu <i>Franciscus Romanus Pontifex</i>.....</p>	225
<p>Semblanzas de canonistas y eclesiasticistas catalanes en el ‘Diccionario de juristas de Cataluña y del Rosellón’, de noviembre de 2014 y en el ‘Diccionario de canonistas y eclesiasticistas europeos y americanos’, tomo 2º de finales de 2015 <i>María Cristina Toledo Báez</i></p>	231
<p>Jacques Maritain, gran pensador católico, teórico del Estado, profundo defensor de la democracia y enemigo del franquismo español y del fascismo italiano <i>María Cristina Toledo Báez</i></p>	235
<p>Ad Sodales Pontificii Comitatus Scientiarum Historicarum <i>Franciscus Romanus Pontifex</i>.....</p>	238
<p>L’homme peut-il créer la vie ? <i>Philippe Dalleur</i></p>	240
<p>Sínodo General de la Iglesia Anglicana (noviembre de 2014) por el que las mujeres pueden ser ordenadas obispos (Enmienda al canon nº 33) (Of the consecration of bishops, Of the quality of such as are to be ordained deacons or priests, Of women deacons, Of women priests, Of ministers exercising their ministry, Of admission and institution, Of the House of Bishops’ Declaration on the Ministry Bishops and Priests) <i>Philippe Dalleur [Abstract y edición]</i></p>	243

Traducción al castellano del Acuerdo marco del 13 de enero de 2014 entre la Santa Sede y la República del Camerún sobre el Estatuto Jurídico de la Iglesia Católica en el Camerún <i>Manuel J. Peláez [traducción y Abstract]</i>	247
Religions et violence <i>Philippe Dalleur</i>	250
Traducción al castellano del Acuerdo de colaboración de enseñanza superior entre la República de Serbia y la Santa Sede de 27 de junio de 2014, ratificado el 12 de enero de 2015 <i>María Cristina Toledo Báez [traducción y Abstract]</i>	253
Inter Sanctam Sedem et Rempubicam Guineae Aequatorialis de Relationibus inter Catholicam Ecclesiam et Statum (25 de octubre de 2013) <i>Pablo Mombo Bocamba-Rondo [Abstract y edición del texto]</i>	255
Traducción al castellano del documento «Acompañar a las personas y a las parejas, acercándonos a ellas un poco más», aprobado por el Sínodo Nacional de las Iglesias Protestantes Unidas de Francia (17 de mayo de 2015) <i>Manuel J. Peláez [traducción y Abstract]</i>	262
Bulletin de la Société Royale d'Histoire du Protestantisme Belge (<i>Calvin parmi nous</i>) <i>Manuel J. Peláez</i>	263
Traducción al castellano de la declaración de la Iglesia Protestante de Ginebra y del comunicado (Berna, 22 de junio de 2015) del nombramiento de Gottfried Locher, actual Presidente de la Federación de Iglesias Protestantes de Suiza, como nuevo Presidente del Consejo Suizo de las Religiones <i>María Cristina Toledo Báez [traducción y Abstract]</i>	266
Modificación llevada a cabo el 21 de octubre de 2013 del Acuerdo de 20 de junio de 1997 entre la Santa Sede y Hungría sobre la financiación de las actividades de servicio público de la Iglesia Católica en Hungría y otros asuntos de naturaleza patrimonial <i>Manuel J. Peláez [Resumen y palabras clave]</i>	267
Mgr Johan Bonny, obispo de Amberes, con su modelo «Revolución del 68» sobre la familia y la institución matrimonial (unas páginas de Teología moral y de Derecho canónico) <i>Manuel J. Peláez</i>	273
Consideraciones del jurista republicano y exiliado de España Ángel Ossorio y Gallardo (1873-1946) sobre el matrimonio y el divorcio civil <i>Elena Sáez Arjona</i>	277
Entwicklung und Kodifikation des Privatrechts (Zivilrechts) in Slowenien <i>Gábor Hamza</i>	298



**ESTUDIOS EN HOMENAJE A PIO CIPROTTI, LUIGI DADAGLIO,
AGOSTINO CASAROLI Y JOSIAH GEORGE CHATHAM POR EL
CENTENARIO DE SU NACIMIENTO Y A KARL HILDENBRAND Y
FRANÇOIS-LOUIS-MICHEL MAUPIED POR EL BICENTENARIO
DE SU NACIMIENTO**

Manuel J. PELÁEZ

Miriam SEGHIRI

María Cristina TOLEDO BÁEZ

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Manuel J. Peláez, Miriam Seghiri y María Cristina Toledo Báez (2015): «Estudios en homenaje a Pio Ciprotti, Luigi Dadaglio, Agostino Casaroli y Josiah George Chatham por el centenario de su nacimiento y a Karl Hildenbrand y François-Louis-Michel Maupied por el bicentenario de su nacimiento», en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, n.º 2 (febrero 2015), pp. 1-14. En línea puede consultarse en la siguiente dirección electrónica: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/mpmsctb.pdf>

RESUMEN: El número dos de nuestra publicación periódica *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht* está orientado, tal y como indicamos en el número primero, a hacer un homenaje a Karl Hildenbrand, Pio Ciprotti, Luigi Dadaglio, Agostino Casaroli, Josiah George Chatham y François-Louis-Michel Maupied, cuyas figuras en 2014 están de aniversario por el centenario o bicentenario, en el caso de Hildenbrand y de Maupied doscientos años de su nacimiento. Este segundo número de la revista ha aparecido con la referencia de febrero de 2015. El n.º 3, correspondiente al mes de diciembre de 2015, tratará de homenajear a cinco canonistas y eclesiasticistas nacidos en 1915, en concreto Luigi De Luca, Gérard Fransen (hombre muy significativo pues apareció y fue recogido en *Juristas universales* entre los 845 mejores juristas de la historia de la humanidad), Amadeo de Fuenmayor Champín (catedrático de Derecho civil en la Universidad de Santiago y luego catedrático de Derecho eclesiástico del Estado en la Universidad de Navarra), Lorenzo Spinelli y Antonio Innocenti. Las tres lenguas oficiales de la publicación son el alemán, el castellano y el italiano, aunque se admiten trabajos en otros idiomas como el francés, inglés, búlgaro, húngaro, sueco, holandés, polaco y noruego. La revista pretende estudiar no solo el derecho canónico de la Iglesia católica romana o los derechos canónicos de las iglesias católicas orientales y los de las ortodoxas, sino también el Ecclesiastical law anglicano, el derecho evangélico y luterano y la normativa reguladora del resto de las iglesias cristianas reformadas. El propósito no es ocuparse del Derecho eclesiástico del Estado salvo que favorezca a las iglesias, sino el estudio y la defensa frente a los poderes políticos de los Derechos confesionales, el derecho que tienen las iglesias a tener su propio derecho y a que sea respetado. La revista se mueve exclusivamente dentro de las religiones cristianas.

PALABRAS CLAVE: Pio Ciprotti, Luigi Dadaglio, Agostino Casaroli, Josiah George Chatham, François-Louis-Michel Maupied, Arturo Carlo Jemolo,

Derecho canónico, Kanonisches Recht, Derecho de las Iglesias ortodoxas, Luteranismo, Anglicanismo.

RESUM: El número dos de la revista girará entorn d'un altre homenatge a Karl Hildenbrand, Pio Ciprotti, Luigi Dadaglio, Agostino Casaroli, Josiah George Chatham i François-Louis-Michel Maupied, les figures del qual en 2014 estan d'aniversari pel centenari o bicentenari (en el cas de Hildenbrand i de Maupied) del seu naixement. Aquesta segona entrega de la revista ha vist la llum amb referència de febrer de 2015. El nº 3, corresponent a desembre de de 2015, homenatjarà a cinc canonistes nascuts en 1915, en concret Gérard Fransen, Luigi De Luca, Amadeo de Fuenmayor Champín, Lorenzo Spinelli i Antonio Innocenti. Les tres llengües oficials de la publicació són l'alemany, el castellà i l'italià, encara que s'admeten treballs en altres idiomes com el francès, anglès, búlgar, hongarès, suec, holandès, polonès i noruec. La revista pretén estudiar no solament el dret canònic de l'Església catòlica romana o els drets canònics de les esglésies catòliques orientals i de les ortodoxes, sinó també el denominat Ecclesiastical law anglicà, el dret evangèlic i luterà i els drets de la resta de les esglésies cristianes reformades. El propòsit no és ocupar-se del Dret eclesiàstic de l'Estat tret que afavoreixi a les esglésies, sinó l'estudi i la defensa enfront dels poders polítics dels Drets confessionals, el dret que tenen les esglésies a tenir el seu propi dret i al fet que sigui respectat. La revista es mou exclusivament dins de les religions cristianes.

PARAULES CLAU: Pio Ciprotti, Luigi Dadaglio, Agostino Casaroli, Josiah George Chatham, François-Louis-Michel Maupied, Arturo Carlo Jemolo, Dret canònic, Kanonisches Recht, Drets de les esglésies ortodoxes, Luteranisme, Anglicanisme.

La aparición del segundo número de la *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht* nos ofrece la ocasión de homenajear a grandes canonistas con ocasión de su centenario o del bicentenario de su nacimiento. Tales son los casos de Karl Hildenbrand, Pio Ciprotti, Luigi Dadaglio, Agostino Casaroli, Josiah George Chatham i François-Louis-Michel Maupied.

El Derecho canónico no tiene en nuestros días la relevancia que tuvo antaño, pero ha ido sentando posiciones que se han consolidado con el paso de los años, a la vez que la internacionalidad del mismo ha asegurado un avance notable en algunos países.

Hay además diversos derechos canónicos, a la vez que variedades específicas propias de algunos países históricamente considerados. En este punto resulta aleccionadora la lectura del libro que Jean-Antoine At publicó en su momento, una historia del derecho canónico galicano [*Histoire du droit canon gallican*, París, Arthur Savaète éditeur, 1903], una obra sugerente y a la vez chistosa sobre la organización nacional del clero en Francia, la situación y particularidades del mismo, junto a las curiosidades litúrgicas de la dulce Francia que están basadas en el Derecho canónico de la Iglesia romana, pero que también se inspiran en las costumbres de los diversos territorios del entonces reino. Había en Francia una liturgia señorial que determinaba cómo había de llevarse a cabo el aspergear el agua bendita. También el incienso,

con el honor que conllevaba, por poner de manifiesto el culto a Dios, encendió algunas polémicas canónicas en Francia, en tanto si podía utilizarse por altos dignatarios dejando excluidos a los sujetos o a los ministros sagrados de un rango inferior (p. 168). Más adelante, Jean-Antoine At se ocupó del espinoso asunto de los bancos de las Iglesias. ¿A quién se han de reservar los primeros bancos de la nave central de la Iglesia y los del coro? (p. 173). Algunas veces todo quedaba en una auténtica filosofía de la vanidad del ser humano, que restó puesta de manifiesto en numerosos enfrentamientos entre el clero y los tribunales de justicia, los famosos “Parlamentos” regionales de la Francia del Antiguo régimen. En cualquier caso los maestros de ceremonias en el ámbito clerical fueron y en parte siguen siéndolo muy importantes.

Con anterioridad a las reflexiones de At, había visto la luz una obra muy significativa escrita por Pierre Touissant Durand de Maillane (1729-1814), su *Dictionnaire de droit canonique et de la pratique bénéficiale conféré avec les maximes et la jurisprudence de la France*, Aviñón, 1761, 2 vols., que contó luego con varias ediciones. Sin embargo, este Durand de Maillane fue en realidad un plagión pues en su obra *Histoire du droit canon pour servir d'introduction à l'étude du Droit canonique*, publicada en Lyon en 1770, por el impresor Jean-Marie Bruiset, en realidad copió muchas cosas (aunque no da la impresión de que lo hiciera del todo) de Jean Doujat (1609-1688), autor de una *Histoire du droit canonique*, que vio la luz en París en 1675. Parte Durand del antiguo testamento como no podía ser de otro modo. Incluye un orden cronológico de los concilios que se termina con el de Narbona de 1671 y el celebrado en Jerusalén por el patriarca Dositeo.

Precisamente en esta dirección francófona es por lo que uno de los homenajeados en este oportunidad es François-Louis-Michel Maupied, nacido y fallecido en dos fechas históricamente paradigmáticas, 1814 y 1898, de formación muy amplia, tanto en derecho canónico como en ciencias naturales; en especial sobre la ciencia sagrada destacó, junto a varios libros más y artículos de menor entidad, su obra canónica con mayor reconocimiento, la titulada *Ius canonici universi per faciliorem methodum ad veram praxim, sincere redacti, compendium, ex probatissimis auctoribus catholicis*, editada en París en 1861 en dos volúmenes. Fue un defensor de la infalibilidad pontificia, en momentos críticos donde hubo deserciones significativas capitaneadas por Johann Friedrich von Schulte que abandonó el catolicismo romano y es uno de los fundadores y el ideólogo más significativo del Altkatholicismus.

El padre de los eclesiasticistas italianos, Francesco Scaduto, se formó en Alemania, Francia e Inglaterra, aunque carecía, a lo que parece, de la laurea en Jurisprudencia, pues en Italia estudió Historia y Filosofía. Luego, sobre todo por su formación germánica, logró ser el fundador de la disciplina de Derecho eclesiástico en Italia, con un verdadero éxito, y fue catedrático en Nápoles y en Roma, aparte de senador del Reino. Su *Diritto ecclesiastico vigente in Italia*, del que se hicieron varias ediciones, es una obra de una entidad inconmensurable y con una información completísima, de la que carecen otros libros que vieron la luz en suelo italiano hasta la aparición en escena del gran Carlo Arturo Jemolo. No obstante, la obra de Scaduto, escrita en su momento, es un punto y aparte excepcional para el momento en que fue escrita. A mayor abundamiento nos permitimos indicar dos obras más verdaderamente de avanzadilla científica notoria: *Il concetto moderno del diritto ecclesiastico*, publicado en Palermo, en

1885 y *L'abolizione delle Facoltà di Teologia in Italia. Studio storico e critico*, que vio la luz en Turín en 1886.

Entre los homenajeados en este número de la *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht* se encuentra Agostino Casaroli, nacido el 14 de noviembre de 1914 en Castel San Giovanni y fallecido el 8 de junio de 1998. Dio comienzo a su formación eclesiástica en el Colegio Alberoni de Piacenza. Más tarde cursaría estudios en Roma. Doctor en Derecho canónico por el Pontificio Ateneo Lateranense en 1937, fue previamente ordenado presbítero en 1937, llegando posteriormente a ocupar importantísimos cargos en la Santa Sede, el más significativo de ellos el de Secretario de Estado. Tres papas Pablo VI, Juan Pablo I y Juan Pablo II utilizaron sus servicios con notable fruto. Volcado hacia la diplomacia de la Iglesia, incluso llegó a impartir en la Pontificia Academia Diplomática la disciplina de Estilo diplomático. Fue el artífice de la denominada „ostpolitik“, y detrás de su nombramiento por el papa polaco, como ha podido descubrirse, estaba el cardenal Stephan Wyszynski, quien en sus diarios lo calificaba en carta al recién elegido papa Juan Pablo II, como eclesiástico «fiel, activo, escrupuloso, prudente» y en otro momento como «hombre de oración y de fe viva, sinceramente dedicado a la Iglesia» (cfr. Gianni Valente, "Casaroli y Wyszynski. Los hechos y los prejuicios", en *Vatican Insider*, 13 de octubre de 2013, consulta en *La Stampa*, sábado, 25 de julio de 2015). Previamente a ser secretario de Estado desarrolló una labor imponente, en países entonces con gobiernos nada fáciles, en repúblicas como Hungría, Checoslovaquia, Rusia, Polonia y China. Casaroli también formó parte de la Comisión Pontificia para la revisión del Código de Derecho Canónico. Su renuncia al frente de la secretaría de Estado le fue aceptada por el papa Juan Pablo II el 1 de diciembre de 1990. Ver los libros de Agostino Casaroli, *Il martirio della pazienza. La Santa Sede e i paesi comunisti (1963-1989)*, Einaudi, Turín, 2000, precedido de una introducción de Achille Silvestrini; *Nella Chiesa per il mondo: omelie e discorsi*, Milán, 1987 y, con anterioridad, la versión alemana *Glaube und Verantwortung: Ansprachen und Predigten*, Duncker & Humblot, Berlín, 1989. Se le ha dedicado un volumen de artículos en su homenaje con una notable presencia de estudiosos extranjeros. Una corta semblanza del mismo ha sido la escrita por Eugenio Cutolo, *Agostino Casaroli cardinale*, con prefacio de Corrado Ursi, Istituto editoriale europeo, Macerata, 1985. La biografía que Alberto Melloni ha coordinado sobre *Angelo Dell'Acqua, prete, diplomatico e cardinale al cuore de la politica vaticana (1903-1972)*, que va precedida de un prólogo del cardenal Achille Silvestrini, Il Mulino, Bolonia, 2004, menciona a Casaroli en pp. VIII, 10, 92, 93, 95, 115 y 121.

Otro cardenal famoso Luigi Dadaglio es igualmente objeto del presente homenaje por el centenario de su venida al mundo que se produjo en Sezzadio el 28 de septiembre de 1914 y falleció el 22 de agosto de 1990. Estudió en el Laterano, doctorándose en ambos derechos el 6 de julio de 1937. Tuvo que ver con la actividad internacional y la representación diplomática de la Santa Sede. Pasó por las nunciaturas de Haití y la República Dominicana. Más tarde ocupó cargos en las delegaciones apostólicas en países de América del Norte, para volver ulteriormente a las repúblicas de Colombia y Venezuela. Nombrado nuncio apostólico en España en 1967, regresó en 1980 a Roma. Fue creado cardenal el 25 de mayo de 1985 y falleció en Roma el 22 de agosto de 1990.

También nació en 1914, en este caso el 2 de enero, Pio Ciprotti, que fue catedrático de Derecho eclesiástico de las Universidades de Camerino y de

Roma. Formó parte de diversas comisiones relacionadas con la preparación del Código de Derecho Canónico de 1983 y del Código de los Cánones de las Iglesias Orientales. Intervino en una de las comisiones encargadas de la reforma del Codice civile italiano de 1942, en momentos en que hubieron de modificarse cuestiones verdaderamente claves del mismo. Autor de muchas publicaciones a las que no es ajena una manualística respetable de la parte general del Derecho canónico, del Derecho penal canónico y del Derecho concordatario. Como canonista, aparte de Italia, su mayor repercusión doctrinal la alcanzó en España y parcialmente en Alemania. Entre sus publicaciones resaltamos ahora algunas como *I concordati di Pio 12 (1939-1958): Belgio, Germania, Portogallo, Spagna, Argentina, Bolivia, Colombia, Repubblica Dominicana, Haiti*, Giuffrè, Milán, 1976; *De iniuria ac diffamazione in iure poenali canonico*, Pontificio Istituto Utriusque Iuris, Roma, 1937; *Introduzione pratica allo studio dell'ebraio biblico*, Pontificia Università Gregoriana, Roma, 1993, 2 vols.; *Leggi usuali in materia ecclesiastica: con note di coordinamento*, 4ª ed., Roma, 1976.

Se abre el presente homenaje con un artículo de Thomas Gergen, catedrático de la Universidad de Luxemburgo, sobre la elección y el nombramiento de obispos de Alemania y la existencia de Concordatos establecidos por la Santa Sede y Alemania en diversos momentos históricos, o concordatos específicos con Prusia o Baviera.

Alessandro Bucci centra su atención en las medidas tomadas por San Pío X, publicando la encíclica *Acerbo nimis*, tras producirse la supresión de la enseñanza religiosa en las escuelas italianas por influencia de la francmasonería. Los gobiernos eliminaron la enseñanza religiosa substituyéndola por una educación cívica, de la misma forma que en Francia Jules Ferry, presidente del Consejo de Ministros y ministro de Instrucción Pública y Bellas Artes asignaba a la Escuela republicana la competencia para la enseñanza moral. El texto de la encíclica se publicó en 1905. Pasado el tiempo la situación cambió y con Giovanni Gentile la enseñanza de la religión pasó a ser obligatoria. Durante la República de Salò, Carlo Alberto Biggini redactó un proyecto de Constitución en el que en su artículo 6, se señalaba que «la religión católica, apostólica y romana es la única religión de la República Social Italiana».

Marco Parisi nos da a conocer algunas de las actividades de la Unión de Ateos y Agnósticos Racionalistas en territorio italiano, y las batallas jurídicas que ha llevado a cabo, traducidas en una sentencia de 3 de julio de 2014.

Stefano Testa-Bappenheim, aprovechando la beatificación de Pablo VI, encadena toda una serie de declaraciones e intervenciones magisteriales del Romano Pontífice que tienen que ver con el Derecho canónico y que ponen de relieve que del Concilio Vaticano II no se derivó un menoscabo de la importancia del derecho de la Iglesia ante la Teología, aunque sí la conveniencia de cambiar el Código de Derecho Canónico de 1917, adoptándolo a las novedades y al espíritu del Concilio. Lamentablemente ese nuevo espíritu condujo a una reducción considerable del contenido del Derecho penal canónico, con un espíritu de una Iglesia más misericordiosa y abierta, lo que provocó que con Benedicto XVI hubieran de reintroducirse tipos penales que no habían sido recogidos en el Código de Derecho Canónico de 1983.

Merio Scattola, catedrático de Historia de las doctrinas políticas de la Universidad de Padua, plantea desde la óptica luterana el ataque doctrinal a la

defensa de la religión católica en Alemania, resaltando como doctrinalmente respondieron Felipe Melanchton, Justus Menius, Basilius Monner, Niels Hemmingsen, Georg Maior, Johann Bugenhagen y Andreas Osiander a la derrota militar de que fueron objeto por parte de Carlos V y Mauricio de Sajonia. Se "pontifica" en términos de una legítima defensa contra la tiranía.

Martín Lutero había escrito: «el papa es una bestia tan monstruosa que no es ni una autoridad, ni un tirano, y es una blasfemia contra Dios cuando sostiene que es el señor de todos los señores. De hecho, un tirano al menos como mínimo está sometido a las leyes, pero el papa es el diablo porque quiere que se venere su pública blasfemia por encima de las leyes y en contra de ellas». Se hace eco Scattola de las reivindicaciones y peticiones de los anabaptistas de Múnster que reclamaban «la desaparición de toda autoridad política y la fundación del reino evangélico en la tierra». Georg Maior precisaba que «el orden político es querido por Dios y está basado en el derecho natural» y así «cuando consecuentemente la autoridad gobierna conforme a las normas y a la luz del derecho natural y sostiene y protege el bien, mientras castiga y combate el mal, también aunque se tratase de una autoridad pagana, conviene prestarle obediencia. Pero si esa autoridad manda alguna cosa contra nuestro orden y principios, entonces es obligado obedecer a Dios, al creador de todas las criaturas antes que a los hombres».

Desde la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad de Cassino, Gaia Pinto envía un amplio y documentado trabajo en el que hace una serie de consideraciones sobre la legislación racial y antisemita italiana con referencia a las críticas y sonoro enfrentamiento, a veces directo, que, con respecto a la misma, tuvo Pío XI. Mussolini había puesto de relieve que la política racial del fascismo tenía especificidades propias y particulares que la diferenciaban del racismo de la Alemania de Hitler. Algunos obispos italianos pusieron esfuerzos para no discrepar de Mussolini y procuraron poner de relieve que el Papa no hablaba de un racismo fascista. Galeazzo Ciano hizo una declaración al Nuncio apostólico en la que resaltó que «el Gobierno se encuentra en la necesidad de regular las relaciones entre blancos y negros en el Imperio. Las razas anglosajonas aplican en nuestros días una severa política racista, que también debe Italia ponerla en práctica». Una de las medidas llevadas a cabo en 1938 afectó a la exclusión de las universidades como docentes a aquellos profesores que fueran de raza judía. La respuesta de Pío XI no apareció en buena parte de la prensa italiana y diversos intelectuales de Italia tuvieron conocimiento del texto a través de periódicos o revistas extranjeras. Una intervención del ideólogo fascista Farinacci en el Congreso anual nazi de Núremberg marcó todavía más distancias entre el papa y el dictador. Luego recoge Gaia Pinto las relaciones entre el nacionalsocialismo y la Iglesia católica. Frente a la posición de Pío XI de romper cualquier tipo de relación con Alemania, Pacelli sería el promotor de varios concordatos, aunque lógicamente en 1933 y 1934 no eran imaginables las crueldades a que se podía llegar al respecto por el nazismo alemán. La autora del artículo procede luego a hacer un minucioso estudio de los orígenes de las teorías raciales nacionales desde el barón de Montesquieu y de la Brède, Herder, Fichte, Woltmann, hasta el conde A. De Gobineau, con su famoso ensayo sobre la desigualdad de las razas humanas, que ocupó cuatro volúmenes, Lapouge, Darwin, H. S. Chamberlain, Gunther, Clauss, etc.

El docente de Derecho penal y penitenciario de la Universidad de Cassino, Massimo Luigi Ferrante elabora un contraste entre el Derecho penal de la

Iglesia católica y el de la República italiana en el que abundan sobre todo los planteamientos iusfilosóficos: derecho natural, ley moral universal, carácter retributivo de la pena, penas vindicativas y la dimensión preventiva que ya aparece en el Deuteronomio y en Platón. La conclusión principal a que llega Ferrante viene recogida en los siguientes términos: «La diferencia más evidente entre la pena propia del sistema penal italiano y aquella otra propia del sistema canónico está determinada por el carácter profundamente ético y enmendativo de esta última, dirigida a la *salus animarum*, que explica, por ejemplo, la existencia de normas penales que confieren al juez canónico el poder de no aplicar la pena».

La paz de Dios y la protección de los peregrinos abre la segunda colaboración de Thomas Gergen. La paz de Dios aparece por primera vez decretada en el Concilio de Charroux del 989. También fue proclamada en otras variadas ocasiones, entre ellas en un concilio celebrado en Santiago de Compostela en 1124. Se trataba de favorecer a los peregrinos en su camino. Previamente el Concilio de Letrán de 1123 –según nos informa Th. Gergen– trató de garantizar la seguridad de los peregrinos. Los que habían cometido algunos delitos podían purgar sus crímenes con una peregrinación. En cualquier caso la paz de Dios trata de ser la garante de la seguridad de los peregrinos. La paz de Dios también se extendía a los peregrinos que iban a Roma. Aquellos que no la respetaran estaban expuestos a ser perseguidos tanto por la justicia eclesiástica como por la temporal. La *Concordia discordantium canonum seu Decretum Gratiani* se hizo eco de la paz del peregrino en c. 25, C. XXIV, 1. 3. El Concilio de Reims de 1148 también protege al peregrino.

Merio Scattola aborda, en lengua alemana, en una segunda entrega, sobre la teología política moderna, la aportación de la doctrina germánica, aunque no se olvida de algunos autores de habla inglesa y casualmente se ocupa de Juan Francisco Donoso Cortés Fernández, citando su discurso pronunciado el día 4 de enero de 1849 en el Congreso de los Diputados, en un momento en que en España estaba vigente la Constitución de 1845. Scattola, no obstante, maneja abundante doctrina: Georges Balandier, Hans Maier, Theo Stammen, Leo Strauss, Eric Voegelin, Christian Meier, Marie-Dominique Chenu, Peter Baumgart, Gerhard Otte, Jan Schröder, Theodor Viehwg, Otto Brunner, y entre los clásicos a Sócrates, Platón, Cicerón, Tomás de Aquino, Christian Wolff, Samuel Pufendorf, René Descartes, Philip Melancthon, Nicolaus Andreas Granius, Henning Arnisaeus, etc.

En la sección de «Elementos de Historia, Teoría, Doctrina y Práctica del Derecho canónico pluriconfesional», que no había sido introducida en el número primero de la presente *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, la hemos podido incorporar en este número segundo, que comenzamos con una semblanza de José Luis Illanes Maestre, nacido en la capital hispalense el 26 de diciembre de 1933, de formación amplia que le llevó a estudiar Derecho, Filosofía, Derecho Canónico y Teología, consiguiendo sendos doctorados. El número de sus publicaciones es amplísimo. El *Diccionario Biográfico Español* lo ha acogido entre los biografiados como un relevante hombre de ciencia. Ha publicado en francés, inglés, alemán, español, italiano, portugués y polaco, y ha participado en encuentros, congresos y seminarios celebrados fundamentalmente en Roma, pero también en Rio de Janeiro, Lovaina, Milán, Cracovia, Friburgo de Brisgovia, Salzburgo, Lugano,

Nantes, Pisa, Brescia, Cambridge, Atenas, etc. Entre sus publicaciones de Derecho canónico señalamos las siguientes: „Die Saekularisierung – eine Situation der Entscheidung“, en *Theologisches*, 148 (1982), pp. 4741-4748; en colaboración con Amadeo de Fuenmayor Champín (1915-2005) y Valentín Gómez Iglesias, *El itinerario jurídico del Opus Dei. Historia y defensa de un carisma*, Pamplona, 1989, obra que luego ha sido traducida a cinco lenguas que de momento tengamos conocimiento; “Consejo pontificio para los laicos”, en *Ius canonicum*, vol. XXX, nº 60 (1990), pp. 493-510; “Chiesa, mondo, indole secolare”, en *Studi cattolici*, 34 (1990), pp. 580-585; “La función de la enseñanza de la Iglesia: introducción al libro III del C[ódigo] [de] D[erecho] C[anónico] 1983”, en *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, Pamplona, vol. III, pp. 23-32; “Per una fondazione dell’azione del cristiano nel mondo. Considerazioni in margine al documento «Chiesa e giustificazione» della Commissione Cattolico-Luterana”, en *Dilexit ecclesiam. Studi in onore del prof. Donato Valentini*, Roma, 1999, pp. 873-893; *Laicado y sacerdocio*, Pamplona, 2001 y “Secularidad, sacralidad, sacramentalidad”, en *Theologica*, XLVII, nº 2 (2012), pp. 345-366.

De la mano de Manuel J. Peláez, María del Carmen Amaya Galván y Cristina M. Castillo, se publica en inglés una ampliación de la noticia que recogía una semblanza del teólogo y jurista Pedro Rodríguez García, que precisamente se había editado en inglés (en una amplia nota a pie de página) en “Informes jurídicos y notas políticas sobre la situación política y jurídica de Andorra remitidos al Prefecto de los Pirineos Orientales (1881-1965) por el Ministerio de Asuntos Exteriores galo, por el Comisario extraordinario para los Valles de Andorra René Baulard (1933 y 1936-1940) y por otras autoridades y personalidades políticas y académicas (cuarta parte) [particular referencia a la reciente película «There Be Dragons»]”, en *Contribuciones a las Ciencias Sociales*, ISSN 1988-7833, julio de 2011, en línea, www.eumed.net/rev/cccss/13/, pp. 1-87.

A continuación se edita la traducción española del discurso del papa Francisco del 23 de octubre de 2014 a una delegación de la Asociación Internacional de Derecho Penal, que se ha publicado en *Acta Apostolicae Sedis*, CVI, nº 11 (7 de noviembre de 2014), pp. 840-848, en el que la disertación del Romano Pontífice giró en torno a la mitología de la venganza, la pena de muerte, lamentándose que siga subsistente sin haberse derogado en unos sesenta países del planeta, pero que ilegalmente se sigue aplicando en muchísimos más lugares. Para examinar algunos de los argumentos contra la pena capital, cuestiona, como no podía ser de otro modo, las ejecuciones extrajudiciales. La tortura también preocupa al Papa y no digamos la trata de personas, la esclavitud, que a pesar de ser un delito de lesa humanidad, sigue dándose en varios países. También dedica unas líneas al delito de corrupción. En este sentido afirma con rotundidad: «La corrupción es un mal más grande que el pecado. Más que perdonado, este mal debe ser curado. La corrupción se ha convertido en algo natural, hasta el punto de llegar a constituir un estado personal y social relacionado con la costumbre, una práctica habitual en las transacciones comerciales y financieras, en los contratos públicos, en toda negociación que implique agentes del Estado. Es la victoria de las apariencias sobre la realidad y de la desfachatez impúdica sobre la discreción respetable».

Se publica a renglón seguido el texto leído por el Romano Pontífice el 27 de septiembre de 2014 en Roma al haberse cumplido los doscientos años del

restablecimiento de la Compañía de Jesús con carácter universal por el Papa Pío VII el 7 de agosto de 1814 con su bula *Sollicitudo omnium ecclesiarum*. Esto no impidió que los jesuitas fueran expulsados de España en varias ocasiones posteriores y que incluso en dos de ellas, en 1868 y 1932, de forma durísima y con negación incluso de derechos que son elementales.

María Cristina Toledo Báez hace un comentario sobre las biografías de canonistas catalanes que aparecen recogidas en el *Diccionario de juristas de Cataluña y del Rosellón*, Madrid/Málaga, 2014, 665 págs., y de los nombres de los canonistas y también eclesiasticistas que se editará su biografía en el tomo 2º del *Diccionario de canonistas y eclesiasticistas europeos y americanos*.

Comenta la propia María Cristina Toledo Báez el libro dedicado a la libertad entre 1931 y 1939 en las obras de Jacques Maritain y en las de sus interlocutores o al margen de ellos, con participación escrita de Aldo Giordano, Vittorio Possenti, Manuel J. Peláez, Agnès Graceffa, Pierre-Yves Kirschleger, Philippe Vallin, Jerónimo Molina Cano, Michel Fourcade, Raphaël Dominique Kling, Jean Chaunu, Michel Emmanuel, Jean-Louis Clément, Ludovic Laloux, Guillaume Payen (sobre la represión ejercida en 1933 y 1934 por Martin Heidegger como rector de la Universidad de Friburgo de Brisgovia y la relación de encuentros y desencuentros de Heidegger con Joseph Goebbels) y Luc Perrin.

Viene a continuación la publicación del discurso del papa Francisco al Pontificio Comité de Ciencias Históricas que está recogido en lengua italiana, con ocasión del sesenta aniversario de su constitución.

Philippe Dalleur edita su artículo « L’homme peut-il créer la vie », haciendo una serie de reflexiones sobre creación metafísica, creación abstracta, creación literaria. Recoge con claridad la doctrina de la Iglesia católica referida a las teorías evolucionistas.

La modificación del Canon nº 33 por el Sínodo General de la Iglesia Anglicana que ha permitido ordenar como obispo a Libby Lane por el obispo de York es objeto de comentario por parte el propio Philippe Dalleur. La frase más rotunda del comentario de Dalleur es la de que «Juan Pablo II el 30 de mayo de 1994 estableció infaliblemente que el acceso de la mujer a las tres órdenes sagradas (diaconado, presbiterado y episcopado) era ajeno a la voluntad fundadora de la Iglesia por Cristo».

A continuación se traduce al castellano el acuerdo-marco entre la Santa Sede y la República del Camerún sobre el estatuto jurídico de la Iglesia católica en ese país. En representación de la Santa Sede firma el nuncio apostólico de Su Santidad Piero Pioppo y por la República del Camerún Pierre Moukoko Mbonjo, ministro de Asuntos Exteriores de Camerún.

La alarmante relación entre religión y violencia es abordada de forma sincrética por Philippe Dalleur. Es docente de la Universidad de la Santa Cruz en Roma. Está claro para muchos lo que Dalleur afirma: «Cristo no predicó la violencia, ni la venganza, sino el perdón». Para este intelectual belga «aquellas religiones que invitan a la violencia en nombre de Dios no merecen otro calificativo que el de caricaturas de la religión, principalmente hacia determinadas formulaciones del Islam, pero también atribuidas por un cierto sector doctrinal a otras religiones monoteístas».

Traduce del italiano al castellano María Cristina Toledo Báez el acuerdo de colaboración en la enseñanza superior entre la República de Serbia y la Santa Sede de 27 de junio de 2014, ratificado el 12 de enero de 2015.

Se publica después el acuerdo entre la República de Guinea Ecuatorial y la Iglesia Católica en el que, a diferencia de otros acuerdos o concordatos, no deja de ser sorprendente el contenido del artículo 9, y no solo por lo que se refiere al párrafo 3º, sino también al primero y segundo.

Manuel J. Peláez traduce al castellano el comunicado «Acompañar a las personas y a las parejas, acercándonos a ellas un poco más», que fue aprobado el 17 de mayo de 2015 por el Sínodo Nacional de la Iglesia Protestante Unida de Francia, que es el resultado de la unión de la Iglesia Luterana de Francia y de la Iglesia Reformada de Francia en un momento histórico de claro retroceso del protestantismo francés. La Iglesia Protestante Unida «abre la posibilidad para aquellas y para aquellos que desean poner en práctica una justa conducta a la hora de dar testimonio del Evangelio, de practicar una bendición litúrgica a las parejas casadas del mismo sexo que desean llevar a cabo su alianza ante Dios». La bendición, no obstante, «no es ni un derecho, ni una obligación. En particular, no se impone a ninguna parroquia, ni a ningún pastor».

Prosigue más tarde el comentario del tomo 144, nº 1, del *Bulletin de la Société Royale d'Histoire du Protestantisme Belge*, dedicado a la figura de Juan Calvino, a sus viajes y a su pensamiento. Tras hacerse eco de los artículos publicados hay una breve referencia a los dos únicos sacramentos que admitía el reformador Calvino, bautismo y cena.

Se traduce al castellano el comunicado del nombramiento de Gottfried Locher como nuevo presidente del Consejo suizo de las religiones, substituyendo a Hisham Maizar, que falleció en mayo de 2015.

Luego se edita, con breve comentario, la modificación del 21 de octubre de 2013 del acuerdo de 20 de junio de 1997 entre la Santa Sede y la República de Hungría sobre las ayudas que percibirán las instituciones educativas dependientes de la Iglesia católica por parte del Estado húngaro en las ciudades de Budapest, Vac, Esztergom, Eger, Győr, Pécs, Nyíregyháza, Veszprém y Zirc.

El obispo de Amberes Johan Bonny, con ocasión del Sínodo de las familias, ha escrito un documento traducido a cinco lenguas al que se le hacen una serie de observaciones por parte del director de la *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, sobre las aparentemente ingenuas afirmaciones del sabio prelado antuerpiense. Bonny sin embargo da varios pasos en falso sobre la comunión a católicos divorciados que han contraído un segundo matrimonio civil. Interpreta de modo contrario a como taxativamente dejó escrito Cristo su mensaje, pero para él, para mgr Bonny, «si Jesús mostró tal apertura y compasión acerca de la mesa común en el reino de Dios, entonces estoy convencido que la Iglesia tiene un mandato firme de explorar cómo puede dar acceso a la Eucaristía bajo ciertas circunstancias a las personas que están divorciadas y casadas nuevamente». Reflexiona luego sobre la diferencia entre el norte de Europa y los países mediterráneos y en este caso recuerda como «hace más de veinte años, un grupo de obispos diocesanos en Alemania trataron de elaborar un justificado acuerdo teológico y pastoral para dar a los divorciados y casados nuevamente acceso a la comunión». La puesta en marcha de la propuesta fue frenada. Aquí Bonny recoge la idea al respecto en lo que sobre el particular ha publicado W. Kaspers en 2014, y lo resume Bonny con el siguiente contenido: «Su propuesta [la que hicieron el mencionado grupo de obispos germánicos] contenía

precondiciones claras: que la persona que se volvió a casar genuinamente lamentara el fracaso de su primer matrimonio, que continuara respetando las obligaciones que surgieron en el contexto del primer matrimonio, que el restablecimiento de la primera relación esté definitivamente excluida, que los compromisos que nacen a partir del nuevo matrimonio civil no puedan ser revocados sin una nueva negligencia o falta, que uno haga lo mejor que honestamente pueda para vivir la nueva unión civil en un espíritu Cristiano y para criar a los hijos en la fe, que uno desee participar en los sacramentos como una fuente de fortalecimiento en la nueva situación». En general el planteamiento de Bonny choca en algunos asuntos con criterios seculares propios del derecho canónico, y recomienda que el matrimonio, la sexualidad y la familia se contemplen de otra manera e invita a la Iglesia católica a «abandonar su actitud defensiva o antiética y a buscar de nuevo el camino del diálogo». Por otro lado, decir que el matrimonio sacramental no está cerrado en cuanto a su delimitación y que con el paso de la historia debe "recibir formas nuevas" y que "esta historia no ha terminado" resulta como mínimo un poco presuntuoso. ¿Qué significa eso de recibir formas nuevas desde el punto de vista eclesial: acaso cambiar su naturaleza sacramental, modificar las enseñanzas de San Pedro, San Pablo, San Juan, San Marcos, San Mateo, San Lucas, derogar o alterar la redacción de Gen I, 28, IX, 1 y II, 18 y 1 Cor VII, 9, modificar los fines, los bienes, alterar los efectos morales del matrimonio, suprimir el débito conyugal?. Para él, el obispo Johan Bonny, se debe recurrir a la misericordia y a la esperanza y cambiar la ley natural adaptándola al proceso de evolución histórica, y para eso propone una ética cristiana no estática, es decir dinámica. Por si fuera poco adorna su construcción con ideas de B. Häring y Joseph Fuchs, buscados intencionadamente por el propio Bonny sabedor inexcusable de las llamadas de atención de que fueron objeto ambos desde Roma.

Evidentemente el obispo Bonny no es Gabriel Ringlet, un antiguo vicerrector de la Universidad de Lovaina-la-Nueva, filósofo y experto en comunicación, quien siendo sacerdote no tiene el menor empacho en declararse partidario de la eutanasia y contrario al celibato sacerdotal, lo que dice, no en privado, sino a bombo y platillo en diversos medios de prensa escrita de Valonia. Ringlet se manifiesta favorable al 100% de que las mujeres puedan acceder al presbiterado. Semejante afirmación contrasta con la tradición y el mandato de Cristo. El derecho canónico de la Iglesia católica y de las iglesias ortodoxas no han admitido el acceso de la mujer ni al diaconado, ni al sacerdocio, ni al episcopado. Otra cosa diferente es la Iglesia anglicana tras las reformas introducidas en su derecho canónico en 1994 y 2014. Aparte, la afirmación de Ringlet resulta grotesca, pues una inmensa mayoría de mujeres, en tanto por ciento cada vez más elevado, tanto en Flandes como en Valonia, no practican la religión católica y no se acuerdan de Santa Bárbara ni cuando truena, ni menos cuando diluvia, y es una cuestión que les trae absolutamente sin cuidado porque están completamente alejadas del hecho religioso en lo que afecta al precepto dominical y a muchas otras normas de la Iglesia. Gabriel Ringlet se muestra «desolado del machismo que reina en el seno de la Iglesia» católica. Ringlet practica la burla y la actitud bufónica ante el hecho religioso. En este sentido, respecto al hasta hace poco primado de Bélgica, monseñor Léonard, no se priva de criticarlo el 6 de mayo de 2015 en *Le Soir*, señalando que Léonard había llevado a cabo «una ruptura –se supone de la Iglesia– con

la sociedad civil». El filósofo y visionario Ringlet espera y desea que el sucesor de Léonard se ponga como tarea principal y prioritaria la de reconocer el pluralismo belga que abarca a toda la mencionada sociedad civil. Para Ringlet, el arzobispo Léonard ha estado sobrado de radicalismo duro en las cuestiones referentes a la ética y a la moral. También ha cuestionado Ringlet que Léonard, «por ejemplo con ocasión de la homilía del día de Pascua, mientras los cristianos hablan de la resurrección en el mundo entero, él [Léonard] habla del aborto. Esto ha resultado –según el particular modo de entender las cosas de G. Ringlet– enormemente chocante para la gente. Está en su derecho de pensar de esta forma, pero ¿a qué viene decirlo de esta manera el día de Pascua?». No obstante, el antiguo vicerrector de Lovaina reconoce la mentalidad social del arzobispo y que «es un pastor, un filósofo y un teólogo», pero propugna que quizás le falte moderación. Quien sin duda no está muy sobrado de ella es Ringlet y tampoco el obispo Johan Bonny.

En el libro *La résistance intérieure* se recoge una entrevista a Gabriel Ringlet, llevada a cabo por Edmond Blattchen, registrada el 20 de diciembre de 1995 en la Radio televisión belga. El texto no es la reproducción automática de la entrevista, sino que ha sido corregido y "decorado" por Ringlet, siempre con sus contundentes afirmaciones dirigidas más que a otras cosas a llamar la atención y a dar pábulo a la vanidad del clérigo valón. En el libro Ringlet se entretiene hablando de la fragilidad, de la eutanasia respecto a la cual se mostraba ya en 1995 favorable, a la vez que hace consideraciones al respecto de que la Iglesia en los temas de contenido ético tiene un discurso demasiado duro y que la palabra eutanasia solo se puede utilizar en un reducido número de casos. Desde que Ringlet afirmaba estas cosas, mucho han cambiado las cosas en Bélgica, donde la ley sobre eutanasia es la más radical de Europa. Sobre las relaciones con la masonería y el librepensamiento, Ringlet no se muere la lengua diciendo que «la fe que no conduce al libre pensamiento es una fe muerta» (p. 81) y además añade que «el libre pensamiento es una cosa muy importante para nosotros los cristianos, para mí como cristiano, como interpelación» (p. 81). Para Ringlet los grandes peligros del siglo XXI son «el integrismo, el sincretismo, el sectarismo y el integralismo» (p. 82). El integralismo es «el deseo de reconquista cristiana». Presume Ringlet de «haber entrevistado al cardenal Danneels, ampliamente, y nada menos que en *La Wallonie*, el diario del sindicato socialista: ¡dos páginas completas! Con ocasión de la Semana Santa» (p. 44). Edmond Blattchen le pregunta al vicerrector lovaniense: «¿Aceptaría hacer lo mismo para un diario de extrema derecha?», a lo que responde con contundencia Ringlet: «¡No! ¡Jamás!. No hay la menor duda! Pienso que la resistencia, en la vida, debe ser estricta. Yo estoy dispuesto a dialogar todo lo que haga falta con personas que no piensan como yo..., pero poner mi pluma al servicio de un diario de extrema derecha, no entra bajo ningún concepto por mi imaginación, soy incapaz de hacerlo» (pp. 44-45).

Hay un libro de Gabriel Ringlet del que resulta chocante no haya despertado llamadas de atención por parte del obispo diocesano correspondiente. Nos referimos a *L'évangile d'un libre penseur. Dieu serait-il laïque*, publicado por Albin Michel, París, 1998, en el que Ringlet invita a profundizar en el humanismo plural y resistir a los obscurantistas.

Se cierra el número de la revista con dos notas, una amplia de Elena Sáez Arjona en torno a las ideas que sobre el matrimonio y, en particular, sobre el divorcio expusieron en su momento en diversos lugares dos grandes políticos

republicanos del exilio, Ángel Ossorio y Gallardo (1873-1946), el papa de la jurisdicción, embajador de la República en Bruselas, París y Buenos Aires y el que fuera presidente del Gobierno provisional de la República y primer presidente de la Segunda República desde 1932 a 1936, Niceto Alcalá-Zamora y Torres (1877-1949), ambos personajes muy denostados en la España franquista: La segunda colaboración sale del teclado del ordenador del prolífico Gábor Hamza y versa sobre las instituciones de derecho privado y la codificación en Slovenia.

El número anterior de la *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht* ya ha sido indexado con Abstracts en *Соционет, научное информационное пространство* (Socionet.ru de Moscú), *EconPapers* (Örebro University), en *Ideas-RePec* (University of Connecticut), en *Canon Law Abstracts* (Londres) y en *Periodica de re canonica* de la Universidad Gregoriana de Roma, en este último caso solo la ficha bibliográfica completa del artículo o colaboración, mientras que en *Canon Law Abstracts* [Nº 114 (2015/2). Covering periodical appearing July-December 2014)] se resume y comenta el contenido de cada estudio, del que reproducimos tres ejemplos para que se vea el nivel de apreciación clarividente que tienen los miembros de la Canon Law Society of Great Britain and Ireland. El primero es sobre el artículo de Mikhail Antonov, “Beyond formalism: sociological argumentation in the “Pussy Riot” case”, donde se indica: «This article arises out of the case of the rock band “Pussy Riot”, who in 2012 staged a blasphemous performance in an orthodox church in Moscow. Their behaviour was found by the Russian courts to constitute not only blasphemy (an offence incurring only a minimal penalty), but also an intolerable display of hooliganism, in view of which the members of the band were sentenced to two years’ imprisonment. Following the case the Russian Penal Code was modified to punish actions carried out with the purpose of attacking religious sentiments» (p. 2). En segundo término de la que fue la colaboración más extensa del homenaje, « Les statuts synodaux: un outil au cœur de la transmission de la loi de l’Église aux pasteurs et à leurs fidèles (13^e-17^e siècles) », escrita por Morgane Belin, que se registra con el contenido que reproducimos a continuación: «From the Middle Ages, the Western Christian Church required each of its ministers to know the law or be liable to punishment. To transmit the provisions of the law to clerics throughout the parishes, the ecclesial institution of the diocesan synod developed. From the 13th century this assembly brought together all the clergy involved in pastoral care within the same diocese. The Fourth Lateran Council ordered bishops to celebrate the diocesan synod every year, and thus the synod was established as a vital institution for the reform of the parish clergy, remaining so up to the end of the early modern period. A study of synodal statutes gives an idea of how bishops interpreted the Church’s ideals regarding the *cura animarum* in parishes. Belin looks in particular at the published synodal statutes of two dioceses in the Low Countries, Liège and Namur, between the 13th and 17th centuries, observing the continuity and differences between medieval and early modern synodal law and the evolution of the manner in which canons and conciliar decrees were transmitted in synodal books. Prior to the Council of Trent there tended to be a tacit borrowing of laws among neighbouring dioceses. After the Council these were replaced by very clear and explicit references to the conciliar decrees and papal bulls. The situation of conflict governing relationships between the Church and the secular lords in the 13th

century had turned, by the 16th and 17th centuries, into a joint commitment to work together against delinquency and to standardize the religious practice of priests and their flock. The study of synodal law over an extended period of time makes it possible to measure the efforts made by the local Ordinaries to achieve the ideals of a Church *semper reformanda*» (pp. 20-21). Por supuesto la reseña se hace también de los nada fáciles trabajos de Gábor Hamza, “Áttekintés a kánonjog (ius canonicum) kialakulásáról és fejlődéséről” y de George Penchev, escrito en búgaro, en el que Penchev «investigates the environmental law aspects of the right to religion in the Republic of Bulgaria. He emphasizes the link between current ecological problems and the exercise of the right to religion, quoting some New Testament texts related to this human right. He evaluates the manner in which the right is dealt with by Bulgarian legislation and by international treaties to which Bulgaria is a party. He looks at ways in which environmental regulations affect the right of religion, and how the right interacts with the right to a healthy and favourable environment, with town and country planning, and with the right to information on the state of the environment. He ends with some recommendations for improvement» (p. 5).

Queda abierto a partir del 20 de agosto de 2015 el número 3 de la *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, para la recepción de artículos y colaboraciones en relación a los correspondientes *Estudios en homenaje a Gérard Fransen, Luigi De Luca, Amadeo de Fuenmayor Champín, Lorenzo Spinelli y Antonio Innocenti por el centenario de su nacimiento*, que se cerrarán en la recepción de originales el 27 de diciembre del presente 2015. Los trabajos se pueden enviar a las siguientes direcciones electrónicas: a mjpelaez@uma.es o a cristina.toledo@uah.es.

<p><i>Recibido el 21 de mayo de 2015 y aceptado el 5 de junio de 2015</i></p>



DIE BESTELLUNG KATHOLISCHER DIÖZESANBISCHÖFE IN DEUTSCHLAND

Thomas GERGEN*

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Thomas Gergen (2015): „Die Bestellung Katholischer Diözesanbischöfe in Deutschland“, en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, n.º 2 (febrero 2015), pp. 15-25. En línea puede leerse este artículo en el sitio: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/tg1.pdf>.

RESUME : Cet article décrit les pas à franchir pour l'élection et la nomination des évêques en Allemagne. Il met l'accent sur les chevauchements entre droit canonique et droit civil (séculier), en l'espèce les concordats conclus entre les Länder et l'État central avec le Saint Siège.

MOTS CLE : Élection, Nomination, Évêques, Allemagne, Autriche, Prusse, Bavière, Bade, Saint Siège, CIC de 1983, Concordats.

RESUMEN: Nuestro artículo trata del procedimiento para elegir y nombrar un obispo en Alemania. Derecho canónico y derecho estatal se encuentran, sobre todo los concordatos entre los Länder y el Estado central con la Santa Sede.

PALABRAS CLAVE: Elección, Nominación, Obispos, Alemania, Austria, Prusia, Baviera, Baden, Santa Sede, CIC de 1983, Concordatos.

I. Grundlagen

1. *Einschlägige Rechtsquellen: CIC und Konkordate*

„*Sede vacante nihil innovetur.*“ Dieser kirchenrechtliche Grundsatz besagt, dass keine Neuerungen eingeführt werden dürfen, wenn eine Diözese infolge von Sedisvakanz keinen Bischof hat; dies führen can. 428 §§ 1 und 2 des Codex Iuris Canonici (CIC)¹ deutlich vor Augen. Denn ein Nachfolger soll nicht durch Rechtsakte des interimistischen Diözesanadministrators präjudiziert werden, welcher nach can. 419 CIC vom Domkapitel zu wählen ist. Der Bischofsstuhl soll mithin so schnell wie möglich wieder besetzt werden. Dabei kommt es mitunter auch zu politischen Streitigkeiten, vor allem dann, wenn das

* Der Autor hat an der *European University for Economics and Management (eufom)* in Luxemburg die Professur inne für Internationales und vergleichendes Zivil- und Wirtschaftsrecht mit Immaterialgüterrecht/Recht des Geistigen Eigentums, verbunden mit der Direktion des dortigen Forschungsschwerpunktes für Immaterielle Wirtschaftsgüter und Geistiges Eigentum. Er ist zudem Sachverständiger für ausländisches Recht bei Gerichten, Notariaten und Kammern. E-Post-Adresse: thomas.gergen@eufom.lu.

¹ Der vorliegende Beitrag wird mit freundlicher Zustimmung des *öarr* (= Österreichisches Archiv für Recht und Religion) abgedruckt, in dem er bereits unter dem Titel „Die Bischofsbestellung nach katholischem Kirchenrecht und deutschem Staatskirchenvertragsrecht – Verlauf und Probleme des Zusammenspiels zweier Rechtsquellen“ in Heft 1 (2005), S. 38-52 erschienen ist.

grundsätzlich freie Ernennungsrecht des Papstes durch das Recht der Bischofswahl eingeschränkt ist. In solchen Fällen nimmt sich natürlich die Presse² dieses Themas gerne an.

Bei der Bischofsbestellung in Deutschland sind Rechtsquellen aus zwei verschiedenen Rechtskreisen betroffen, nämlich einerseits der 1983 in Kraft getretene CIC, also das interne allgemeine Recht der lateinischen katholischen Kirche, sowie andererseits die Staatskirchenverträge (Konkordate) zwischen den Bundesländern und dem Heiligen Stuhl³. Es geht mithin um das Zusammenspiel von Kirche und Staat und das Ineinandergreifen von katholischem Kirchenrecht und deutschem Staatskirchenvertragsrecht.

Im Unterschied zu den Verträgen mit den evangelischen Kirchen, die heute in Deutschland als Staatsverträge qualifiziert werden, ordnet die herrschende Lehre in Kanonistik und im Völkerrecht die Konkordate als völkerrechtliche bzw. quasivölkerrechtliche Verträge ein, die dem internationalen Bereich zuzuordnen sind⁴.

Die Schnittmenge beider Rechtskreise wird bereits beim Einvernehmen über den vorläufigen Verwalter in der Interimsphase, aber insbesondere nach der Wahl des Bischofs deutlich, wenn dieser sich vor der jeweiligen Landesregierung vorstellt und ihr gegenüber den Treueid abzulegen hat.

2. Der Bischof nach katholischem Kirchenrecht

Gemäß can. 375 § 1 CIC sind die Bischöfe kraft göttlicher Einsetzung durch den ihnen geschenkten Heiligen Geist dazu berufen, an die Stelle der Apostel zu treten⁵. Sie sind zu Hirten bestellt (*munus regendi*), selbst Lehrer des

² Vgl die Berichterstattung über die Ernennung des Kölner Weihbischofs Friedhelm Hofmann zum Bischof von Würzburg, der dem im Juli 2003 ausgeschiedenen Paul-Werner Scheele im Amt nachfolgte. Scheele hatte im Alter von 75 Jahren auf sein Amt verzichtet. Danach kam es zu einer Sedisvakanz bis Juni 2004, d.h. einer ungewöhnlich langen Zeit von mehr als elf Monaten infolge von „Schwierigkeiten im Verlauf des Wiederbesetzungsverfahrens“, so die Frankfurter Allgemeine Zeitung, „Hofmann, Bischof von Würzburg“, Bericht vom 26. Juni 2004. Gleichermäßen stand die Nachfolge des Erzbischofs von Salzburg Eder und der Amtsantritt seines Nachfolgers, des vormaligen Bischofs von Innsbruck Kothgasser, in der öffentlichen Diskussion, vgl Kathpress Tagesdienst Nr 179 vom 2. Dezember 2002, 2.

³ Vertragstexte bei J. Listl, Die Konkordate und Kirchenverträge in der Bundesrepublik Deutschland, 2 Bde, 1987, mit historischer und systematischer Einführung; L. Schöppe, Konkordate seit 1800, 1964; A. Frhr. von Campenhausen, Staatskirchenrecht, München³ 1996, 153 ff.

⁴ von Campenhausen, 156 sowie speziell zum Reichskonkordat: H. Mosler, Wer ist aus dem Reichskonkordat verpflichtet?, H. Conrad/H. Jahrreis/P. Mikat/H. Mosler/H. C. Nipperdey/J. Salzwedel (Hrsg), Gedächtnisschrift für Hans Peters, 1967, 350 ff. sowie E. Friesenhahn, Zur völkerrechtlichen und innerstaatlichen Geltung des Reichskonkordats, G. Kleinheyer/P. Mikat (Hrsg), Beiträge zur Rechtsgeschichte, Gedächtnisschrift für Hermann Conrad, 1979, 151 ff.

⁵ Vgl zur Entwicklung: R. Potz, Bischofsernennung, Stationen, die zum heutigen Zustand geführt haben, G. Greshake (Hrsg), Zur Frage der Bischofsernennungen in der römisch-katholischen Kirche, München/Zürich 1991, 17-50 (Schriftenreihe der Katholischen Akademie der Erzdiözese Freiburg); H. Schmitz, Der Diözesanbischof. (Handbuch für Katholisches Kirchenrecht = HdbKathKR), 2. Aufl., 425-442; K. Schatz, Bischofswahlen. Geschichtliches und Theologisches (Stimmen der Zeit = StdZ 207), 1989, 291-307. Vgl zur Geschichte der Diözesan- und Weihbischofe stellvertretend D. Claude, Die Bestellung der Bischöfe im merowingischen Reiche, ZRG KA 80 (1963), 1-75; F. Merzbacher, Lemma „Bischof“, A. Erler/E. Kaufmann (Hrsg), Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte = HRG I, Berlin 1971, 440; R. Kaiser, Bischofsherrschaft zwischen Königtum und Fürstenmacht. Studien zur bischöflichen Stadtherrschaft im westfränkisch-französischen Reich im frühen und hohen Mittelalter, Bonn

Glaubens, Priester des heiligen Gottesdienstes und Diener in der Leitung (*munus docendi* bzw. *munus propheticum* und *munus sanctificandi*). Die hier genannten Aufgaben werden als die drei *munera* bezeichnet und stellen die Fülle des Hirtendienstes eines Bischofs dar⁶. Sie dürfen diesen Hirtendienst allerdings nur in der Gemeinschaft mit dem Haupt und den Gliedern der Kirche ausüben (can. 375 § 2 CIC). Bischöfe, denen die Sorge für eine Diözese anvertraut ist, werden Diözesanbischöfe genannt, alle anderen Titularbischöfe (can. 376 CIC).

Das Kirchenrecht unterscheidet normalerweise drei verschiedene Schritte bis zur Ernennung des Bischofs: die Berufung in das Amt, die Weihe sowie die Besitzergreifung; diese Reihenfolge geht aus can. 379 CIC hervor. Mit Amt ist der konkrete Dienst gemeint, die tägliche Pflichterfüllung und Arbeit des Bischofs. Nach der Berufung in dieses Amt muss innerhalb von drei Monaten die Weihe erfolgen, welche das *munus sanctificandi* verleiht und wiederum die Besitzergreifung ermöglicht. Als Träger von Weihegewalt ist der Bischof befähigt, auch Träger von Hirtengewalt zu sein (can. 129 § 1 CIC). Zu dieser Gewaltausübung, d.h. Innehabung einer Leitungsfunktion und der dazu gehörenden Autorität, gehört ein Territorium, das durch die Grenzen der entsprechenden Diözese bestimmt wird. Die „Besitzergreifung“ beschreibt also die „Trägerschaft dieser ‚Gewaltausübung‘“, von der der Bischof Besitz ergreift.

II. Die Berufung in das Amt durch päpstliche Bestellung

Eine Neuberufung setzt grundsätzlich eine Sedisvakanz voraus. Es kommt zu einer Interimsphase, in der der Diözesanadministrator eine besondere Rolle spielt.

1. Sedisvakanz

Die Sedisvakanz tritt durch Tod des Amtsinhabers, Versetzung oder Amtsenthebung ein (can. 416 CIC) sowie nach einem Rücktritt des amtierenden Bischofs. Can. 401 § 1 CIC bezeichnet den Fall, dass ein Bischof mit Erlangen des 75. Geburtstages gebeten ist, seinen Rücktritt einzureichen. Davor darf er ebenfalls aus gesundheitlichen oder anderen schwerwiegenden Gründen zurücktreten (can. 401 § 2 CIC). Nachdem Rom das Gesuch angenommen und es dem Amtsinhaber bestätigt hat, wird die Vakanz des Bischofsstuhles ausgelöst. Mit dem Vakantwerden sind des Weiteren der Pastoralrat (can. 513 § 2 CIC) sowie der Priesterrat (can. 501 § 2 CIC) von Rechts wegen aufgelöst. Ebenso erlöschen die Vollmachten des Generalvikars (can. 481 § 1 CIC). Der Official (Gerichtsvikar) behält allerdings seine Befugnisse, damit die kirchliche Rechtspflege nicht still steht. Auch die Weihbischöfe behalten ihre Vollmachten. Den Titel „Emeritus“ darf derjenige Bischof annehmen, dessen Verzicht angenommen wurde (can. 402 § 1 CIC).

1981 (Pariser Historische Studien 17); *Th. Gergen*, *Pratique juridique de la paix et trêve de Dieu à partir du concile de Charroux (989-1250)*, Frankfurt/Main 2004, 91 ff. (Rechtshistorische Reihe 285); *C. Brodkorb*, *Die Weihbischöfe im Heiligen Römischen Reich 1448-1648*, *Römische Quartalschrift* 92 (1997), 72-102.

⁶ Mit anderen Worten: Alle drei *munera* bilden die drei universalen Heilssendungen der katholischen Kirche.

2. Die Rolle des Diözesanadministrators in der Interimsphase

Der dienstälteste Weihbischof, auf den zunächst die Leitung und damit die Vollmachten des Generalvikars zukommen (can. 426 CIC), hat unverzüglich das Dom- bzw. Kathedralkapitel einzuberufen, damit dieses innerhalb von acht Tagen nach Beginn der Sedisvakanz einen Diözesanadministrator wählt, der bis zur Neubesetzung an der Spitze der Diözese steht (can. 419 in Verbindung mit can. 421 § 1 und 430 § 1; 502 § 3 CIC)⁷. Als solcher darf nur ein Priester gewählt werden, welcher das fünfunddreißigste Lebensjahr vollendet hat (can. 425 § 1 CIC). Die Wahl muss innerhalb von acht Tagen nach Kenntnis der Vakanz erfolgen (can. 421 CIC), sonst geht das Bestellungsrecht auf den Metropolitanen über.

Nachdem der Diözesanadministrator Wahl und Amt angenommen hat (can. 427 § 2 CIC), muss er den Apostolischen Stuhl unverzüglich über seine Wahl in Kenntnis setzen (can. 422 CIC).

Manche Konkordate sehen ebenfalls eine Informationspflicht vor, so z.B. das Preußenkonkordat in seinem Artikel 9 Abs. 3. Für Niedersachsen und Bremen, in denen das Niedersachsen-Konkordat vom 25. Februar 1965 bzw. der „Vertrag zwischen dem Heiligen Stuhl und der freien Hansestadt Bremen“ vom 21. November 2003 gelten, trifft dies gleichermaßen zu. Das Niedersachsen-Konkordat verweist für die Besetzung der kirchlichen Ämter für seinen Geltungsbereich in seinem Artikel 3 Abs. 1 auf die Vorschriften des Preußen-Konkordates. Die Wahl eines Diözesanadministrators bedarf unterdessen keiner Bestätigung von der weltlichen Seite. Er hat vor dem Domkapitel das Glaubensbekenntnis abzulegen und kann außerdem einen „Ständigen Vertreter“ ernennen, an den er die ordentliche ausführende Gewalt delegieren darf. Das Preußen-Konkordat (Artikel 9 Art. 3) gibt ihm das Recht, seinen ständigen Vertreter zum Vorsitzenden des Vermögensverwaltungsrates und zum Mitglied und Vorsitzenden des Diözesankirchensteuerrates zu ernennen, worüber er die Niedersächsische Landesregierung sowie den Senat der Stadt Bremen informieren muss. Sein Amt, das alle Pflichten und Vollmachten eines Bischofs umfasst, erlischt natürlich mit der Amtsübernahme des neuen Bischofs (can. 430 CIC).

3. Grundsätzlich freies Ernennungsrecht des Papstes

Grundsätzlich hat der Papst das Recht, aus eigenem Antrieb Bischöfe frei in ihr Amt zu berufen⁸. Freie Ernennung heißt, dass der Papst in der Bezeichnung

⁷ H. Müller, Die Stellung des Diözesanbischofs in der Partikularkirche aufgrund des CIC von 1983 (Theologie und Glaube 76), 1986, 94-110; ders., Die rechtliche Stellung des Diözesanbischofs gegenüber Generalvikar und Bischofsvikar, AKKR 153 (1984), 399-415; ders., Der Anteil der Laien an der Bischofswahl. Ein Beitrag zur Geschichte der Kanonistik von Gratian bis Gregor IX, Amsterdam 1977 (Kanonistische Studien und Texte 29).

⁸ G. Hartmann, Der Bischof. Seine Wahl und Ernennung, Graz/Wien 1990; R. Althaus, Die Besetzung des Amtes des Diözesanbischofs in der Katholischen Kirche in Deutschland. Geltende Rechtslage und Anliegen, Theologie und Glaube, 1 (2003), 93-112; P. Krämer, Bischofswahl heute im Bistum Trier (Trierer Theologische Zeitschrift = TThZ) 89 (1980), 243-247; M. Kaiser, Besetzung der Bischofsstühle. Erfahrungen und Optionen, AKKR 158 (1989), 69-90; B. Primetshofer, Bischofsernennungen, B. Körner/M. E. Aigner/G. Eichberger (Hrsg), Bischofsbestellung. Mitwirkung der Ortskirche? Graz 2000, 61-68 (Theologie im kulturellen Dialog 3).

der Person und der Übertragung des Amtes keine Mitwirkungsrechte Dritter beachten muss und dass er *uno actu* den Kandidaten auswählen und ihm das Amt übertragen kann.

Die freie Ernennung geschieht indessen nicht gänzlich ohne jegliche Beteiligung der Ortskirche, denn das Kirchenrecht schreibt ein Konsultationsverfahren vor, durch das die Ortskirchen zwar nicht im Sinne eines für den Apostolischen Stuhl verbindlichen Votums eingebunden sind, aber gleichwohl ein Recht am Meinungsbildungsprozess bezüglich der Vorbereitung der Kandidatenauswahl beanspruchen dürfen⁹. Nicht nur die Diözesan-, sondern ebenfalls die in der Kirchenprovinz tätigen Auxiliarbischöfe sind wie ggf. die Bischofskonferenzen auch verpflichtet, alle drei Jahre nach gemeinsamer Beratung und geheim eine Liste von Priestern aus dem Diözesan- und Ordensklerus zu erstellen, die nach ihrem Urteil für das Bischofsamt eine besondere Eignung aufweisen¹⁰. Sie haben diese Listen, die, weil sie unabhängig von einer konkreten Besetzung eines Bischofssitzes aufgesetzt werden, das so genannte „absolute Listenverfahren“ bilden, an den Apostolischen Stuhl zu übersenden. Die Listen können zehn und mehr Namen umfassen. Art. 14 § 1 des Bayerischen Konkordates schreibt dazu für die bayerischen Diözesen und für Speyer dem Apostolischen Stuhl ein verbindliches Listenverfahren vor¹¹.

Überdies steht jedem Bischof das Recht zu, unabhängig von der gemeinsam erstellten Liste, Namen von Kandidaten nach Rom zu übermitteln (can. 377 § 2 CIC). Der Ständige Rat der Deutschen Bischofskonferenz hatte 1974 gemäß den Richtlinien des Apostolischen Stuhles zur „Neuordnung der Kandidatenauswahl für den Bischöflichen Dienst“ vom 25. März 1972 beschlossen (Artikel II), beginnend mit dem Jahre 1976 alle drei Jahre während der Herbstvollversammlung in regionalen Konferenzen solche Listen zu erstellen und dem Apostolischen Stuhl zukommen zu lassen. Allerdings ist der Papst nie an die vorgelegten Listen gebunden¹².

4. Bischofswahl nach Konkordaten

Durch Sondervereinbarungen kann jedoch ein anderer Berufungsmodus für die *designatio personae* festgelegt sein, nämlich die Wahl des Bischofs durch ein Kollegium, üblicherweise das Domkapitel¹³. In letzterem Fall bestätigt der Papst lediglich die vom Kollegium rechtmäßig Gewählten (*confirmatio*); dies bestimmt can. 377 § 1, 2. Alt. CIC.

⁹ G. Bier, Die Rechtsstellung des Diözesanbischofs nach dem Codex Iuris Canonici von 1983 (Forschungen zur Kirchenrechtswissenschaft 32), Würzburg 2001, 97.

¹⁰ G. Bier, 97 ff.

¹¹ Listl, Bd 1, 289-302 (300).

¹² G. May, Listen von Bischofskandidaten in den deutschen Konkordaten und Kirchenverträgen, J. Isensee/W. Rees/W. Riefner (Hrsg), Dem Staate, was des Staates – Der Kirche, was der Kirche ist. FS Josef Listl, Berlin 1999, 739-760 (Staatskirchenrechtliche Abhandlungen 33); P. Landau, Der Papst und die Besetzung der Bischofsstühle (Zeitschrift für evangelisches Kirchenrecht = ZevKR 37), 1992, 241-254; A. Sieger, Die Abtsbestellung nach Kapitel 64 der Benediktusregel – Ein Modell für kirchliche Ämterbesetzungen?, Gedächtnisschrift Hubert Müller, Kirchliches Recht als Freiheitsordnung, Würzburg 1997, 196-227 (FzK 27), vgl hierzu Art LXIV/64 „De ordinando abbate“, Salzburger Äbtekonzferenz (Hrsg), Regula Benedicti. Die Benediktusregel lateinisch/deutsch, Beuron 1992, 222-227.

¹³ G. Bier, 111.

In jedem der 27 Bistümer und Erzbistümer Deutschlands existiert ein Domkapitel, das „Kollegium“ im Sinne der Vorschriften des CIC ist. Die Domkapitel wurden, nachdem sie 1803 infolge der Säkularisation aufgehoben und ihrer Güter beraubt worden waren, zwischen 1821 und 1995/96 (nach der Neuordnung der Diözesanstrukturen im Osten und Norden Deutschlands) in der Regel auf der Basis von Vereinbarungen zwischen Staat und Kirche errichtet. Die Grundstruktur dieser Kapitel und die Verleihung des Status einer Körperschaft des öffentlichen Rechts zu ihren Gunsten bestimmen die Staatskirchenverträge (Konkordate)¹⁴.

Das am 20. Juli 1933 abgeschlossene und immer noch gültige Reichskonkordat¹⁵ garantiert in seinem Art. 14 Abs. 1 grundsätzlich das freie Besetzungsrecht für alle Kirchenämter ohne Mitwirkung des Staates; darunter fällt selbstverständlich auch die Bischofsbestellung. In den betroffenen Diözesen sind indes die Konkordate des Apostolischen Stuhls mit Bayern vom 29. März 1924¹⁶, mit Preußen vom 14. Juni 1929¹⁷ sowie mit Baden vom 12. Oktober 1932 anwendbar¹⁸. Das Preußenkonkordat lebte nach der Wiedervereinigung in den sog. „Neuen Bundesländern“ wieder auf, nachdem die DDR die Vereinbarung für nicht existent erachtet hatte. Die Konkordate sind heute Landesrecht¹⁹, weil sie von den Landesverfassungen als geltendes Recht

¹⁴ Vgl die zusammenfassende Publikation der Statuten aller deutschen Domkapitel: *St. Haering/B. Pimmer-Jüsten/M. Rehak* (Hrsg), Statuten der deutschen Domkapitel. 6. Bd. der Reihe „Subsidia ad ius canonicum vigens applicandum“, Metten (Abtei-Verlag), 2003; *J. Hirnsperger*, der 1992 ein entsprechendes Werk für Österreich veröffentlichte; für die Schweiz steht eine entsprechende Sammlung der Statuten noch aus.

¹⁵ Reichskonkordat, *Acta Apostolicae Sedis* (=AAS) 25 (1933), 389-414; die Ratifizierung dieses Konkordats erfolgte am 10. September 1933.

¹⁶ Bayerisches Konkordat, AAS 17 (1925), 41-55.

¹⁷ Preußisches Konkordat, AAS 21 (1929), 521-543. Das „Preußenkonkordat“ wurde am 13. August 1929 ratifiziert und galt für die (Erz-)Bistümer Aachen, Berlin, Breslau (mit dem Ermland und der freien Prälatur Schneidemühl), Essen, Fulda, Hamburg, Hildesheim, Köln, Limburg, Münster, Osnabrück, Paderborn und Trier.

¹⁸ In den beiden Kirchenprovinzen in Österreich, an deren Spitze der Erzbischof von Wien bzw. der von Salzburg als Metropolitanbischofe (can. 435 CIC) stehen, werden alle Diözesanbischofe frei vom Papst ernannt. Während zur Wiener Kirchenprovinz die Diözesen Wien, St. Pölten, Eisenstadt und Linz zählen, gehören zur Salzburger Kirchenprovinz die Diözesen Salzburg, Innsbruck, Feldkirch, Gurk-Klagenfurt und Graz-Seckau. Im Regelfall haben die Diözesanbischofe im Erledigungsfall innerhalb eines Monats Listen mit geeigneten Kandidaten vorzulegen. Lediglich in Salzburg hat das Domkapitel ein Wahlrecht aus dem päpstlichen Dreivorschlag gemäß Österreichischem Konkordat Art IV § 1. Zum Österreichischen Konkordat v. 5. Juni 1933, AAS 26 (1934), 249-282; vgl hierzu noch *H. Schwendenwein*, Österreichisches Staatskirchenrecht (MK CIC Beiheft 6), Essen 1992, 542; *J. Gampl/R. Potz/B. Schinkele*, Österreichisches Staatskirchenrecht I, Wien 1992. Zu Salzburg siehe in Sonderheit *J. Hirnsperger*, Das Bischofswahlrecht des Salzburger Metropolitankapitels. Überlegungen zu Art. 4 des Österreichischen Konkordats 1933/34, *H. Paarhammer/F. Pototschnig/A. Rinnerthaler* (Hrsg), 60 Jahre Österreichisches Konkordat, München 1994, 299-361 (Veröffentlichungen des Internationalen Forschungszentrums für Grundlagen der Wissenschaften Salzburg, Neue Folge 56); *B. Primetshofer*, Die Ernennung von Bischöfen in Österreich, Deutschland und der Schweiz, ZKTh 188 (1996), 169-186. Für die Schweiz kennen lediglich die Diözesen Basel und St. Gallen ein eigenes Bischofswahlrecht. Chur hat ferner das Recht, aus einem päpstlichen Dreivorschlag zu wählen. Grundsätzlich gilt jedoch in den übrigen Diözesen das freie Ernennungsrecht des Papstes; vgl *Bier*, 105.

¹⁹ Vgl zu den fünf neuen Bundesländern: *J. Depenbrock*, Fortgeltung der Staatskirchenverträge in den neuen Bundesländern unter besonderer Berücksichtigung der Verträge mit den evangelischen Landeskirchen, ZevKR 38 (1993), 413 ff.; *L. Renck*, Bemerkungen zu den sog. Staatskirchenverträgen, Thüringische Verwaltungsblätter (ThürVBl) 1995, 31 ff.; beachte zur

behandelt werden. Nach Art. 182 der Bayerischen Verfassung bleibt somit das Bayerische Konkordat als vor der Verkündung der Verfassung geschlossener Staatsvertrag in Kraft. Genauso verfahren etwa die Verfassung von Nordrhein-Westfalen in ihrem Art. 23 oder die Verfassung des Saarlandes in Art. 35 Abs. 1 S. 2 für die entsprechend anwendbaren Staatskirchenverträge. Der CIC regelt in can. 3 seinerseits, dass die vor 1983 eingegangenen Vereinbarungen mit den Staaten ohne geringste Einschränkungen fortgelten.

Den Wahlvorgang schreibt der CIC in seinen can. 165 ff. vor. Das Kollegium, das den Bischof zu wählen hat, d.h. das Domkapitel, ist gemäß can. 119 § 1 CIC eine juristische Person, dessen Vollzähligkeit und Beschlussfähigkeit can. 166 CIC regelt. Gerechnet ab dem Zugang des Dreivorschlages muss das Kollegium die Wahl innerhalb von drei Monaten durchführen. Die Konkordate schreiben vor, dass die Domkapitel die Bischöfe aus einem Dreivorschlag des Apostolischen Stuhls wählen (Preußen, Baden; in Bayern aus einer „Liste“).

Wird diese dreimonatige Nutzfrist nicht eingehalten, kann der Heilige Stuhl das unbesetzte Amt „frei übertragen“. Dieses Recht des can. 165 CIC bezeichnet man daher als das „Devolutionsrecht des Papstes“. Um die Ausübung dieses Rechts zu vermeiden, ist die Einhaltung der Nutzfrist für die Diözesen von essentieller Bedeutung.

Damit überhaupt Bischöfe bestellt werden können, müssen bereits im Vorfeld Kandidaten für dieses Amt ausgewählt werden. Dies geschieht im so genannten Listenverfahren, das in can. 377 § 2 CIC seinen Ausdruck erfahren hat.

5. Die Prüfung der kanonischen Eignung

Vorgeschlagen werden nur Namen von Personen, die nach dem kanonischen Recht als Bischöfe geeignet sind. Es wird gefordert, dass der Betreffende sich (1) auszeichnet durch festen Glauben, gute Sitten, Frömmigkeit, Seeleneifer, Lebensweisheit, Klugheit sowie menschliche Tugenden und die übrigen Eigenschaften besitzt, die ihn für die Wahrnehmung des Amtes geeignet machen; (2) einen guten Ruf hat; (3) wenigstens 35 Jahre alt ist; (4) wenigstens seit fünf Jahren Priester ist und (5) den Doktorgrad oder wenigstens den Grad des Lizentiaten in der Heiligen Schrift, in der Theologie oder im kanonischen Recht an einer vom Apostolischen Stuhl anerkannten Hochschuleinrichtung erworben hat oder wenigstens in diesen Disziplinen „wirklich erfahren“ ist (can. 378 § 1 CIC). Das endgültige Urteil über die Eignung des Kandidaten steht immer dem Apostolischen Stuhl zu (can. 378 § 2 CIC).

6. Der „Dreivorschlag“ im sog. Informativprozess

Wenn nichts anderes rechtmäßig bestimmt ist, hat der Gesandte des Papstes, sobald ein Diözesanbischof oder ein Bischofskoadjutor zu ernennen

Errichtung der Bistümer Magdeburg, Görlitz und Erfurt: Vertrag zwischen dem Hl. Stuhl und den Ländern Sachsen-Anhalt, Brandenburg und Freistaat Sachsen über die Errichtung des Bistums Magdeburg v. 13. April 1994, vgl Gesetz- und Verordnungsblatt des Landes Sachsen-Anhalt (GVBl.LSA) 770, Vertrag zwischen dem Hl. Stuhl und dem Land Brandenburg sowie dem Freistaat Sachsen über die Errichtung des Bistums Görlitz v. 4. Mai 1994, vgl Sächsisches Gesetz- und Verordnungsblatt (SächsGVBl.), 1058 sowie Vertrag zwischen dem Hl. Stuhl und dem Freistaat Thüringen über die Errichtung des Bistums Erfurt v. 14. Juni 1994, vgl Gesetz- und Verordnungsblatt des Freistaates Thüringen (GVBl.Th.), 790.

ist, in Bezug auf den dem Apostolischen Stuhl vorzulegenden so genannten „Dreiervorschlag“ je einzeln zu ermitteln. Er hat ferner dem Apostolischen Stuhl selbst zusammen mit seinem Votum mitzuteilen, was der Metropolit und die Bischöfe der jeweiligen Provinz, zu der die zu besetzende Diözese gehört, bzw. mit der sie zusammengeschlossen ist, und der Vorsitzende der Bischofskonferenz vorschlagen. Der päpstliche Nuntius, der ein päpstlicher Legat mit diplomatischer Akkreditierung ist, soll im Rahmen dieses „Informationssammelprozesses“ einige aus dem Konsultorenkollegium und dem Domkapitel der vakanten Diözese anhören und, sofern er es für angebracht hält, auch die Ansicht anderer aus dem Welt- und Ordensklerus sowie von lebenserfahrenen Laien einzeln und geheim erfragen (can. 377 § 3 CIC)²⁰. § 5 zieht hier jedoch eine Grenze, indem er weltlichen Autoritäten keine Rechte und Privilegien bei der Wahl, Nomination, Präsentation oder Designation von Bischöfen einräumt; die Stellungnahmen der Laien bleiben im Ergebnis fakultativ. Dem Legaten bzw. dem Nuntius fällt insgesamt gesehen eine bedeutende Rolle in der vorbereitenden Kandidatenermittlung zu, die einen Nachdruck dadurch erhält, dass er hinsichtlich der vom Apostolischen Stuhl in Aussicht genommenen Kandidaten den Informativprozess durchzuführen hat (can. 364 4° CIC); dies bedeutet, dass er im Auftrag des Apostolischen Stuhles Erkundigungen einholt, die zur Feststellung der Eignung der Kandidaten dienen sollen.

Was die Beurteilung der Eignung anbelangt, ergibt sich ein Zusammenspiel von Kirchenrecht (CIC) und Staatskirchenvertragsrecht, denn auch die Konkordate verlangen eine besondere Eignung der Bewerber. So möchten das Preußische (Art. 6 Abs. 1) und das Badische Konkordat²¹ (Art. 3 Abs. 1) „kanonisch geeignete“ Kandidaten, das Bayerische Konkordat spricht in Art. 14 § 1 von „für das Amt würdigen Kandidaten“. Dem Apostolischen Stuhl obliegt aber das endgültige Urteil gemäß can. 378 § 2 CIC über die Eignung, mithin über die Bestellung, da es ohne diese positive Feststellung der Eignung letztlich keine Bestellung geben kann. Der Apostolische Stuhl benennt also drei Kandidaten und reicht diesen Dreiervorschlag an das Wahlgremium, das in freier und geheimer Wahl den neuen Diözesanbischof wählen darf²².

Ist die Unbedenklichkeit ausgesprochen, wird das Wahlgremium den Papst um die *confirmatio* ersuchen, die dieser in der Regel ausspricht.

Es gilt derjenige Kandidat als gewählt, der die absolute Mehrheit der Stimmen des Wahlgremiums auf sich vereinigt (can. 176 CIC). Nimmt der Gewählte die Wahl nicht an, wird diese rechtlich wirkungslos (can. 177 CIC).

²⁰ W. Rees, Päpstliche Legaten. Berater und Diplomaten, I. Riedel-Spangenberg (Hrsg), Leitungsstrukturen der katholischen Kirche (QD 198), Freiburg u.a. 2002, 145-178 (163-164).

²¹ Badisches Konkordat, in: AAS 25, 1933, 177-195.

²² Im Badischen Konkordat wird sichergestellt, dass unter den drei dem Domkapitel genannten Kandidaten mindestens ein Angehöriger der Erzdiözese Freiburg i.Br. sein muss (Art. III 1). Das Schlussprotokoll hierzu relativiert diese Anforderung, indem es als Angehörigen der Erzdiözese Freiburg auch einen aus dieser Erzdiözese stammenden Geistlichen akzeptiert, der dort seine Studien ganz oder teilweise absolviert oder wenigstens zeitweise im Dienst der Erzdiözese gestanden hat. – Art. 14 I des Reichskonkordates erklärte diese Regelung auch anwendbar auf die Bistümer Rottenburg, Mainz und Meißen.

7. Weihe

Nach der Berufung bzw. Wahl folgt die Weihe, weil der bischöfliche Dienst sakramental übertragen wird. Die Weihe ist die Grundbefähigung zum Bischofsamt, das den Bischof gemäß can. 375 § 2 CIC zur Regentschaft mit dem Haupt der Kirche, dem Papst (*petrinisches Primat*), und mit dem Bischofskollegium der katholischen Kirche befähigt und verpflichtet. Neben dem Diözesanbischof, der volle Jurisdiktion besitzt, d.h. Legislative, Exekutive und Judikative, gibt es noch Titularbischöfe, die nicht für ein ganzes Bistum, sondern nur für bestimmte, ihnen vom Diözesanbischof zugewiesene Aufgaben bzw. Bistumsteile zuständig sind und, sofern sie zu Bischofsvikaren ernannt sind, hier auch Jurisdiktionsbefugnisse besitzen; dies sind die *Auxiliare* bzw. Hilfsbischöfe (can. 412 f. CIC), die in Deutschland üblicherweise Weihbischöfe heißen.

Nicht verwunderlich mutet schließlich noch an, dass das Reichskonkordat in Art. 27 einen eigenen „Armeebischof“ für die Leitung der Militärseelsorge instituierte, der heute „Militärbischof“ genannt wird. Dessen kirchliche Ernennung erfolgt durch den Heiligen Stuhl, nachdem letztgenannter sich mit der Reichsregierung, d.h. der aktuell eingesetzten Bundesregierung, in Verbindung gesetzt hat, um im Einvernehmen mit ihr eine geeignete Persönlichkeit zu bestimmen. Dem Bischof obliegt die kirchliche Ernennung der Militärpfarrer und sonstigen Militärgeistlichen „nach vorgängigem Benehmen der zuständigen Reichsbehörde“. Allerdings kann der Bischof nur solche Geistliche ernennen, die von ihrem zuständigen Diözesanbischof die Erlaubnis zum Eintritt in die Militärseelsorge erhalten haben. Art. 27 Abs. 3 des Reichskonkordats spricht diesen Militärgeistlichen für die ihnen zugewiesenen Truppen und Heeresangehörigen auch die Pfarrechte zu.

Ist der neue Bischof bereits zum Bischof geweiht (zum Beispiel als Weih- oder Diözesanbischof), muss er lediglich innerhalb von zwei Monaten nach Empfang des Apostolischen Ernennungsschreibens in kanonischer Form von seinem neuen Bistum Besitz ergreifen. Ist der Gewählte und Konfirmierte hingegen noch nicht zum Bischof geweiht, muss er innerhalb von drei Monaten nach Erhalt des Apostolischen Schreibens, das ihn zum Bischof bestellt, die Bischofsweihe empfangen (can. 379 CIC) und innerhalb von vier Monaten von seinem Bistum Besitz ergreifen (can. 382 § 2 CIC). Um geweiht zu werden, fragt er bei einem anderen Bischof an, damit dieser ihm die Weihe erteilt. Der weihende Bischof benötigt dazu einen päpstlichen Auftrag (can. 1013 CIC). Gewöhnlich wirken bei dieser Weihe zwei weitere Bischöfe als Mitkonsekratoren.

Mit der Besitzergreifung durch den neuen Bischof erlischt natürlich das Amt des Diözesanadministrators.

8. Besitzergreifung

Vor der Besitzergreifung erfolgt die Ablegung des Glaubensbekenntnisses (*professio fidei*), die dem Credo ähnliche Glaubenssätze zusammenfasst. Hinzu treten noch die Annahme des geschriebenen oder überlieferten Wort Gottes. In der *professio fidei* verpflichtet sich der Bischof, das zu beachten, was der Papst und das Bischofskollegium als Lehre promulgieren. Der Text der *professio fidei*

gemäß can. 833 § 4 bzw. can. 380 CIC wurde von der Versammlung der Deutschen Bischofskonferenz am 14. März 2000 beschlossen.

Der ernannte und geweihte Bischof muss vom Bischofsamt Besitz ergreifen (can. 380 CIC), wobei er nicht nur das Glaubensbekenntnis abzulegen, sondern zusätzlich den Treueid gegenüber dem Apostolischen Stuhl zu leisten hat. Die kanonische Besitzergreifung des Bistums durch den neuen Bischof erfolgt, indem er selbst oder ein Vertreter dem Domkapitel, d.h. den residierenden und nichtresidierenden Domkapitularen, das päpstliche Ernennungsschreiben vorlegt (can. 382 § 3 CIC). Dabei ist darauf zu achten, dass die Besitzergreifung mit einem liturgischen Akt in der Kathedrale unter Anwesenheit des Kirchenvolkes vollzogen wird (can. 382 § 2 CIC).

Der neue Diözesanbischof hat gemäß can. 475 § 1 CIC seinen Generalvikar zu ernennen und innerhalb eines Jahres den Priesterrat neu zu bilden. Außerdem muss er den Offizial und die Diözesanrichter bestätigen (can. 1420 § 5 CIC).

Der Name des gewählten Bischofs, der die Wahl angenommen hat, wird daraufhin den betreffenden Regierungen mitgeteilt, die eventuell politische Bedenken gegen die Bestellung des Gewählten zum Bischof anmelden dürfen.

9. Treueid und politische Klausel

Der Bischof muss also auch gegenüber der jeweiligen Regierung bzw. den jeweiligen Regierungen (Bundes- oder Landesregierungen) Loyalität bekunden, indem er vor dieser ebenfalls einen Treueid ablegt²³.

Artikel 16 des Reichskonkordats von 1933 erinnert in seinem Wortlaut an ein mittelalterliches *Homagium*, wenn er bei der Besitzergreifung die Bischöfe in die Hand des heutigen Ministerpräsidenten in dem zuständigen Land bzw. des Bundespräsidenten (im Wortlaut „Reichsstadthalter“ bzw. „Reichspräsident“) einen Treueid nach folgender Formel leisten lässt: „Vor Gott und auf die heiligen Evangelien schwöre und verspreche ich, so wie es einem Bischof geziemt, dem Deutschen Reich und dem Lande ... Treue. Ich schwöre und verspreche, die verfassungsmäßig gebildete Regierung zu achten und von meinem Klerus achten zu lassen. In der pflichtmäßigen Sorge um das Wohl und das Interesse des deutschen Staatswesens werde ich in Ausübung des mir übertragenen Amtes jeden Schaden zu verhüten trachten, der es bedrohen könnte.“ Heute leistet der jeweilige Bischof nunmehr der Bundesrepublik Deutschland sowie dem jeweiligen Bundesland, auf das sich das Gebiet der jeweiligen Diözese erstreckt, den Treueid.

Sowohl das Preußische wie das Badische und Bayerische Konkordat fordern nicht nur die Verfassungsgemäßheit des zu ernennenden Bischofs, sondern - wie oben bereits erwähnt - die gleiche Qualität schon bei den Kandidaten. Alle Konkordate²⁴ stellen somit sicher, dass keine Bedenken allgemein-politischer Art entgegenstehen, nicht jedoch parteipolitischer Natur. Hier ist zuallererst an staats- und regierungsfeindliche Aktivitäten zu denken, wobei man sofort an das Misstrauensverhältnis zwischen Staat und Kirche denkt, dass in Deutschland und Preußen insbesondere seit dem „Kulturkampf“ zu Ende des 19.

²³ Siehe hierzu insbesondere die Dissertation von U. Dahl-Keller, Der Treueid der Bischöfe gegenüber dem Staat. Geschichtliche Entwicklung und gegenwärtige staatskirchenrechtliche Bedeutung, Berlin 1994.

²⁴ Dies erwähnt ebenfalls Art. IV § 2 des Österreichischen Konkordates.

Jahrhunderts herrschte und bis ins hohe Mittelalter zurückgeht, als im Wormser Konkordat von 1122 der deutsche König auf die Investitur mit Ring und Stab verzichtete und die freie kanonische Wahl der Bischöfe und Äbte zugestand.

Im Schlussprotokoll zu Art. 14 Abs. 2 Ziff. 2 des „Reichskonkordats“ vereinbarten Heiliger Stuhl und Deutsches Reich, dass im Falle von Bedenken allgemein-politischer Natur diese „in kürzester Frist“ vorgebracht werden, um die Bestellung nicht hinauszuzögern und um schädlichen Streit bereits im Keim zu ersticken. Diese Maxime findet ihren Ausdruck darin, dass über die in Frage kommenden Kandidaten bis zur Veröffentlichung der Ernennung „volle Vertraulichkeit gewahrt werden“ muss. Liegt bei Ablauf von 20 Tagen indes immer noch keine derartige Erklärung vor, so ist der Heilige Stuhl berechtigt anzunehmen, dass keine Bedenken gegen den Kandidaten bestehen; Schweigen von Seiten der deutschen Regierung bedeutet also Zustimmung.

Die meisten Konkordate legen in ihren „Freundschaftsklauseln“ außerdem ein gemeinsames Bemühen um eine Einigung bei der Bischofsernennung (und auch schon für das Verfahren) zwischen dem Apostolischen Stuhl und der jeweiligen Staatsregierung fest²⁵.

Das Prinzip der freien Ämterverleihung gemäß Art. 137 Abs. 3 S. 2 Weimarer Reichsverfassung (WRV) wird rechtlich, aber heutzutage wenig faktisch durch die politische Klausel dergestalt eingeschränkt, dass es staatliche Mitwirkungsrechte bei der Besetzung kirchlicher Ämter und bei organisatorischen Maßnahmen lediglich aufgrund vertraglicher Vereinbarung gibt. Hauptbeispiel ist neben Art. 7 des niedersächsischen Kirchenvertrages Art. 14 Abs. 2 des Reichskonkordats²⁶. In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) das rechtsgültige Zustandekommen und das Fortbestehen des Reichskonkordats als einfaches Bundesgesetz bestätigte²⁷. Dabei kam das höchste deutsche Gericht in Karlsruhe zu dem Ergebnis, dass für diejenigen Materien, für die nach dem Grundgesetz die ausschließliche Zuständigkeit der Länder gilt, sowohl eine Bundesaufsicht (Art. 84 Abs. 3 GG) als auch die Zwangsgewalt des Bundes im Hinblick auf die Vollzugspflicht von Konkordatsbestimmungen nicht gegeben ist. Dies fließe sogar auch nicht aus dem Grundsatz der Pflicht der Länder zur Bundestreue, so dass die Länder nicht vom Bund angehalten werden können, die im Reichskonkordat enthaltenen Schulbestimmungen einzuhalten, weil letztere gänzlich in der Kompetenz der Länder liegen²⁸.

Bei der politischen Klausel könnte man indes an eine Bundesaufsicht denken, zumindest für die Länder, in denen das Reichskonkordat anwendbar ist. Denn bei der Bischofsbestellung ist gerade kein Gegenstand der Landesgesetzgebung betroffen, sondern vielmehr stehen die auswärtigen Angelegenheiten gemäß Art. 73 Abs. 1 GG in Rede, die der ausschließlichen Gesetzgebung des Bundes angehören. Bei den Ländern, die in der Nachfolge eigener Konkordate stehen, gehört die Anfrage bei der jeweiligen

²⁵ Für die Besetzung des Erzbischöflichen Stuhles in Freiburg i.Br. tritt eine Sonderregelung für den Fall ein, dass sich die Regierung (heute die baden-württembergische Landesregierung) und der Heilige Stuhl im Hinblick auf die Bedenken allgemein-politischer Art nicht einigen können; dann nämlich ist der Heilige Stuhl in der Besetzung dieses Amtes frei (Schlussprotokoll zu Art. 3 II).

²⁶ von Campenhausen, 111.

²⁷ BVerfGE 6, 309; Mosler, 350 ff.

²⁸ BVerfGE 6, 309 sowie von Campenhausen, 56.

Landesregierung und deren Antwort zu den Bedenken politischer Art eines gewählten Bischofs zum Verfassungsrecht des jeweiligen Landes. Die politische Klausel, die gutes vertragliches Traditionsgut zwischen Staat und Kirche bildet, gehört hier gerade nicht zur Sphäre der Aufsicht des Bundes²⁹.

Zwar gilt nach h.M. Art. 32 GG, der die Pflege der Beziehungen zu auswärtigen Staaten in die Kompetenz des Bundes legt, nicht für Konkordate³⁰, doch handelt es sich beim Reichskonkordat um präkonstitutionelles Verfassungsrecht, das gemäß Art. 123 Abs. 1 GG weiterhin gilt. Allerdings betrifft die Bischofsbestellung und die mit ihr verbundene Geltendmachung politischer Bedenken die Landesgesetzgebung. Trotzdem bleibt es ungeachtet des bestehenden Kompetenzmangels des Bundes gültiges Recht, steht aber zur Disposition der Landesgesetzgeber³¹. Die Länder können also hier, genau wie in den fortgeltenden Konkordaten für Bayern und Baden, mit dem Heiligen Stuhl eigene politische Klauseln entwerfen. Dies haben die neuen Bundesländer entsprechend genutzt. Somit gilt das Reichskonkordat für diese Bereiche als in Landesrecht transformiert. Für diejenigen Bundesländer, welche keine eigene Regelung mit dem Heiligen Stuhl getroffen haben, gilt das Reichskonkordat weiter, bleibt Bundesgesetz und mithin ebenfalls in der Aufsicht des Bundes gemäß Art. 84 GG.

Bemerkenswert ist, dass einige Länder mitunter auf die Ableistung des Eides verzichtet haben, so die Freie Hansestadt Bremen für den Treueid vor dem Vertreter des Bremischen Senats im Schlussprotokoll zu Art. 3 des Bremischen Konkordats v. 21. November 2003 in Verbindung mit Art. 16 des Reichskonkordats. Auf die Ableistung des Treueides vor dem Ministerpräsidenten hat auch das Land Sachsen-Anhalt verzichtet (Schlussprotokoll zu Art. 12 Abs 3 StKV-LSA³²).

III. Schlussbetrachtung

Erst nach der Ablegung des Treueides hat der Bischof die Fülle der bischöflichen Gewalt in seinem Bistum inne. Die Mitwirkung des Staates bzw. der Regierungen bei der Bischofsbestellung soll im Ganzen so einvernehmlich wie möglich ablaufen. Dies gebietet die „Freundschaftsklausel“, die alle in der Bundesrepublik Deutschland geltenden Staatskirchenverträge enthalten.

Art. 35 Abs. 2 des Reichskonkordats drückt diese Kooperation zwischen Staat und Kirche dergestalt aus, dass sich die Vertragspartner verpflichten, „im gemeinsamen Einvernehmen eine freundschaftliche Lösung herbeizuführen“,

²⁹ W. Weber, Die politische Klausel in den Konkordaten, 1939 sowie J. H. Kaiser, Die politische Klausel der Konkordate, 1949; von Campenhausen, 112; M. Steinhausen, Die Entwicklung der politischen Klausel, Bonn 1956; P. H. Hofmeister, Der Bischofseid gegenüber dem Staate, MThZ 6 (1955), 195-214; W. Becker, Die „politische Klausel“ des Vertrages zwischen dem Freistaat Preußen und dem Heiligen Stuhl vom 14. Juni 1929 vom Standpunkt der Reichsverfassung, Marburg 1932; G. Göbel, Das Verhältnis von Kirche und Staat nach dem CIC des Jahres 1983, Berlin 1993 (Staatskirchenrechtliche Abhandlungen 21); St. Haering, Staatliche Beteiligung an der Besetzung kirchlicher Ämter. Die aktuelle vertragliche Rechtslage für katholische Kirchenämter in den neuen Ländern der Bundesrepublik Deutschland und in Berlin, St. Haering/J. Kandler/R. Sagmeister (Hrsg), Gnade und Recht. Beiträge aus Ethik, Moraltheologie und Kirchenrecht. FS Gerhard Holotik, Frankfurt a.M. 1999, 293-328.

³⁰ BVerfGE 6, 309 (362).

³¹ BVerfGE 6, 309 (310).

³² Vgl bereits oben.

falls „sich in Zukunft wegen der Auslegung oder Anwendung einer Bestimmung dieses Konkordats irgendeine Meinungsverschiedenheit“ ergibt³³.

Es sei abschließend noch einmal daran erinnert, dass eine Art „Gesetzeskonkurrenz“ gilt: Denn wenn für ein bestimmtes Gebiet in Deutschland kein besonderes Konkordat gilt, tritt automatisch das Reichskonkordat ein. Das Kirchenrecht regelt lediglich den internen Wahlmodus.

Insgesamt gesehen zeigt sich am Beispiel der Bischofswahl und bereits bei der Bestellung des interimistisch eingesetzten Diözesanadministrators deutlich das Ineinandergreifen von Staatskirchenvertragsrecht (Konkordate) und katholischem Kirchenrecht (CIC). Hingegen beweisen der Verzicht einiger Länder (wie etwa Bremen und Sachsen-Anhalt) auf den Treueid und die bloße Beibehaltung der Informationspflicht gegenüber der jeweiligen Landesregierung, was die Einsetzung eines vorübergehenden Administrators und das Ergebnis der Wahl eines Bischofs anbelangen, dass auch diese Verzahnung der Konsensherstellung zwischen Kirche und Staat bei der Bischofsbestellung im Schwinden begriffen ist. Hier lässt sich die Entwicklung vom Suchen nach einer einvernehmlichen Lösung der Zeit vor dem Zweiten Weltkrieg hin zur vollkommenen Nichteinmischung des Staates der Nachkriegszeit in die kirchliche Ämterinvestitur erkennen.

<i>Recibido el 21 de noviembre de 2014 y aceptado el 5 de enero de 2015</i>

³³ A. Hollerbach, *Verträge zwischen Staat und Kirche in der Bundesrepublik Deutschland*, 1965, 249 ff.; ders., *Grundlagen des Staatskirchenrechts*, J. Isensee/P. Kirchhof (Hrsg), *Handbuch des Staatsrechts VI* (1989), § 138, Rdnr. 77; von Campenhausen, 158.



**PIO X E LA MONOPOLIZZAZIONE STATUALE
DELL'INSEGNAMENTO: L'ENCICLICA ACERBO NIMIS E
L'ISTITUZIONE DELLE SCHOLAE RELIGIONIS**

Alessandro Bucci*

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Alessandro Bucci (2015): «Pio X e la monopolizzazione statale dell'insegnamento: L'enciclica *Acerbo Nimis* e l'Istituzione delle *Scholae Religionis*», en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, n.º 2 (febrero de 2015), pp. 29-37. En línea puede consultarse en el sitio: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/ab.pdf>.

ABSTRACT: This research is about the papal reaction of Pius X on the elimination of the teaching of religion in schools by the Italian State in the late nineteenth century.

KEYWORDS: Anticlericalism, Education, Encyclical "Acerbo Nimis", Teaching christian doctrine.

RESUMEN: El presente artículo de colaboración en esta revista es una investigación sobre la reacción que llevó a cabo el pontífice Pío X, publicando la encíclica *Acerbo nimis*, tras la eliminación por el Estado italiano de la enseñanza de la religion en las escuelas.

PALABRAS CLAVE: Anticlericalismo, Educación, Encíclica "Acerbo nimis", Enseñanza de la doctrina cristiana.

0. Premessa: dalle scuole private alla monopolizzazione statale

Non è questa la sede per analizzare quel dibattito che incise non poco nello sviluppo della storia della scuola italiana ed europea; in questa sede basta rilevare quanto il Manacorda ebbe a sottolineare quando affermò che "al problema dell'istruzione pubblica furono date soluzioni diverse a seconda dell'ordinamento politico dello Stato, della maggiore o minore partecipazione alla vita intellettuale delle varie classi sociali, del prevalere dell'una o dell'altra tendenza politica, e più ancora, religiosa. La scuola tuttavia, come riceve l'impronta e avviamento dalla società in mezzo della quale vive, così, a sua volta, irradia correnti di pensiero, imprime impulsi efficaci, informa di sé anche fatti politici e sociali. Né questi fatti determinati dalla scuola riescono sempre consoni ai principi che essa ha diffuso; anzi essi, o vanno talora molto al di là della meta che lo Stato, il Comune, o un benefattore s'erano proposti aprendo una scuola, oppure, per reazione, appaiono improntati ai principi diametralmente opposti a quelli che la scuola aveva cercato di diffondere.

Dalle scuole dei Gesuiti e dai Seminari uscirono gli uomini della Rivoluzione francese e poi i garibaldini, i mazziniani: così nel medio evo dalle scuole vescovili e cenobiali uscirono gli spiriti fattivi e pratici dei nostri Comuni, e là, sui

testi scolastici zeppi di riferimenti biblici, si formarono dapprima le menti, che dischiusero le vie all'umanesimo. — Tutto ciò può dare un'idea della complessità di uno studio di storia della scuola, nel quale è più che mai necessario di aguzzare l'occhio, sia per scorgere al di là del fatto, lo spirito che lo informa, sia, viceversa, per rendersi conto, se questo spirito che nella scuola fu, dirò così, accolto e coltivato, divenne poi, fuori di essa, nella vita, fattivo. — Uno studio di storia della scuola veramente completo deve essere triplice: occorre conoscere il pensiero filosofico e sociale dei vari tempi, per sapere quale concetto si ebbe dell'ufficio della scuola, e quale era il fine che a questa si assegnava. Questi principi teorici poi si traducono nelle leggi; ed ecco la ricerca da filosofica e pedagogica, divenire giuridica. Le leggi alla loro volta sono — o non sono — qua e là applicate, in tutto od in parte, e spesso si adattano e si flettono (oppure si deformano) a seconda dei luoghi e dei tempi, col variare delle condizioni di fatto, sulle quali esse vengono, per così dire, a stratificarsi. Cercare come il diritto corrisponda alla realtà della vita o in essa si traduca, questa è storia politica, economica, del costume”¹.

Il problema in esame ha le sue lontane origini nella realtà socio-culturale, ma anche politica e giuridica del XVIII secolo, anche se nel secolo successivo oltre “ad accrescersi l'interesse dei pubblici poteri per l'insegnamento in genere e per la diffusione della cultura e della istruzione, si nota la progressiva monopolizzazione statale sulla materia scolastica”². E ciò viene attuato sia in modo violento, ma anche capzioso e subdolo.

Di qui ne seguirono polemiche, lotte e contese giuridiche ma anche e soprattutto politiche, volte alla difesa della libertà della scuola proprio contro la volontà monopolizzatrice degli Stati. Basti ricordare la nuova contesa nella secolare disputa tra Chiesa e Stato nelle materie sulle quali sia l'autorità religiosa che quella civile rivendicano la propria potestà e competenza in materia di educazione della gioventù, e quindi anche in materia scolastica, dato il carattere confessionale di quasi tutte le scuole private, e dato il vitale interesse della Chiesa per il problema della educazione dei giovani³.

La Chiesa da sempre ha avuto l'interesse al sistema educativo, ribadendo l'esistenza di un vero e proprio diritto di cui la stessa è titolare; un diritto che, nell'ordine naturale, segue quello primario, preesistente e preminente dei genitori nei confronti dei figli, ma che a sua volta precede ogni diritto dello Stato all'educazione e all'istruzione⁴.

* Prof. dr. adv. Alessandro Bucci, Pontificio Istituto Orientale di Roma e Università degli Studi di Cassino.

¹ Cfr. così G. Manacorda, *Storia della scuola in Italia*, vol. I, *Il Medioevo*, Parte I, *Storia del diritto scolastico*, Milano-Palermo-Napoli, 1914, pp. VII-IX.

² G. Dalla Torre, *Sulla libertà della scuola in Italia*, in *Archivio Giuridico*, vol. 188, f. 1-2, 1973, p. 96.

³ Per un approfondimento storico-istituzionale e programmatico dei rapporti tra Stato e cultura, e dell'intervento statale nel campo dell'istruzione, con particolare riferimento alla situazione italiana, cfr. E. Spagna Musso, *Lo Stato di cultura nella Costituzione italiana*, Napoli, 1961; V. Zangara, *Famiglia, scuola, costituzione*, in *RGS*, 1962, pp. 315-347; G. Ricuperati – P. G. Zunino – S. Musso, *Scuola e istituzione*, in AA.VV., *Guida all'Italia contemporanea 1861–1997*, Milano, 1998, III, pp. 189-290. Per una sintesi della dottrina sulla storia della scuola in Italia, cfr. per tutti G. Talamo, *Scuola*, in C. Stajano (cur.), *La cultura italiana del Novecento*, Bari, 1996, pp. 653-686.

⁴ Sul punto sia i documenti del Magistero che la dottrina sono vastissimi, per cui risulta quasi impossibile riuscire ad essere esaustivi, anche perché questo problema «si ricollega alle più ampie problematiche relative ai rapporti tra Stato e Chiesa, alla libertà religiosa, alle concezioni

La dottrina ci attesta inoltre l'impegno profuso dai cattolici, transigenti e non, nei due secoli immediatamente precedenti⁵ in tutta l'Europa⁶ oltre che in Italia alla ricerca di una autonomia ben definita circa l'educazione nelle scuole. Facendo nostre, inoltre, le parole di una parte della dottrina, gli "sforzi che non sempre andarono a buon fine, dato che quello della libertà della scuola e dell'insegnamento fu un problema risolto in alcuni momenti in modo parziale ed equivoco, lasciando sul campo sospetti e diffidenze da parte dell'istituzione scolastica statale nei confronti delle scuole private; e dall'altro rendendosi difficile, se non impossibile, l'esercizio di un riconosciuto – almeno in via di principio – diritto di libertà di insegnamento e scolastica"⁷. Ciò è tanto più vero se si considera che "la tendenza monopolizzatrice dello Stato in materia scolastica ha le sue prime origini nel XVIII secolo, all'inizio del quale la scuola era un fatto essenzialmente privato, dato il secolare assenteismo del potere civile a riguardo, ed in massima parte dipendente dall'autorità ecclesiastica. Anzi, quasi sempre le scuole erano proprio l'espressione della Chiesa che sempre aveva dimostrato grande interesse per i problemi e le istituzioni

naturalistiche dei diritti della famiglia precedenti a quelli dello Stato» (G. Dalla Torre, *Sulla libertà della scuola in Italia*, in *Archivio Giuridico*, vol. 188, f. 1-2, 1973, p. 96 nt. 10). Basti pensare per quanto riguarda il Magistero pontificio a Pio IX, con l'enciclica *Quanta cura*, dell'8 dicembre 1864; alla proposizione n° 48 del *Syllabo*, e alla epistola *Quem non sine* del 14 luglio 1864; o anche a Leone XIII nella sua allocuzione *Summi pontificatus* del 20 agosto 1880; ma anche alle successive *Quod multum* del 22 agosto 1886, *Libertas* del 30 giugno 1888, *Sapientiae christianae* del 10 gennaio 1890, fino all'enciclica *Rerum Novarum* del 15 maggio 1891; Pio XI le encicliche *Divini illius Magistri* del 31 dicembre 1929 e *Casti Connubii* del 31 dicembre 1931. A ciò si deve anche ricomprendere la legislazione canonica che al canone 113 del Codice piano benedettino imponeva ai genitori "gravissima obligatione tenentur prolis educationem tum religiosam et moralem", al quale si contrapponeva l'altro obbligo ancora più stringente per cui "pueri catholici scholas acatholicas, neutras, mixtas, quae nempe etiam acatholicis patent, ne frequentent" (1374). Per tutti cfr., R. Torquebiau, s.v. *Enseignement*, in *D. D. C.*, V, Parigi, 1953, coll. 348-352. Per quanto riguarda la dottrina, oltre al già citato G. Dalla Torre, *Sulla libertà della scuola in Italia*, in *Archivio Giuridico*, vol. 188, f. 1-2, 1973, si ricorda G. Monti, *Libertà scolastica*, Roma, 1949; P. Castelli, *Diritti e doveri della famiglia di fronte al problema scolastico*, Roma, 1955; AA.VV., *Società e scuola. Atti della 27° settimana sociale dei cattolici d'Italia* (Trento 25 settembre – 1 ottobre 1955), Roma 1956; V. Sinistrero, *La scuola cattolica*, Torino, 1961.

⁵ Cfr. D. Julia, *Riflessioni sulla recente storiografia dell'educazione in Europa: per una storia comparata delle culture scolastiche*, in *Annali di storia dell'educazione e delle istituzioni scolastiche*, 1996, 3, pp. 119-147.

⁶ Sulla storiografia dell'educazione in Inghilterra, cfr. W. Richardson, *Historians and educationists: the history of education as a field of study in post-war England*, in *History of Education*, 1999, vol. 28, pp. 1-30, pp. 109-141; G. McCulloch, *The history of education in England: the state of the art*, in *Annali di storia dell'educazione e delle istituzioni scolastiche*, 2005, 12, pp. 269-279. Per il Belgio e l'Olanda, cfr. M. Depaepe – F. Simon, *Is There any Place for the History of 'Education' in the 'History of Education'? A Plea for the History of Everyday Educational Reality in -and outside Schools*, in *Paedagogica Historica*, XXXI, 1, 1995, pp. 9-16. Per la Spagna, cfr. per tutti L. Luzuriaga, *El analfabetismo en España*, Madrid, 1919. Per l'evoluzione storica in Francia, cfr. G. Pozzi, *Scuola e società nel dibattito dell'istruzione pubblica in Francia*, Firenze, 1965 ed ivi ampia bibliografia; E. Vandermeersch, *La longue marche de l'enseignement catholique*, in *Autrement*, 42, 1982, pp. 24-28; O. Vallet, *L'école catholique dans la société politique française*, in *Études*, novembre 1980, pp. 479-491; A. Chervel, *Histoire de l'enseignement du français du XVII^e siècle au XX^e siècle*, Paris, 2006.

⁷ G. Dalla Torre, *Sulla libertà della scuola in Italia*, in *Archivio Giuridico*, vol. 188, f. 1-2, 1973, p. 98.

educative, tanto che nella sua storia numerosi ordini e congregazioni religiose erano nati con il preciso ed unico scopo dell'insegnamento e dell'educazione"⁸.

1. Pio X e la reazione all'anticlericalismo: l'enciclica "Acerbo Nimis" e l'istituzione delle scuole di religione. L'esperienza di Roma

A seguito dell'unificazione italiana, veniva progressivamente eliminato l'insegnamento della religione nelle scuole che determinò anche un impoverimento generale dei fanciulli per tutto ciò che riguardava la catechesi cattolica. In definitiva si cercò di sostituire il catechismo cattolico da testi di educazione civica, o da opere come *Le avventure di Pinocchio* (1883) e *Cuore* (1886), cioè da volumi consigliati almeno come testi di lettura, cui "presiede quella laica religione della famiglia, della patria e del lavoro, da cui è sostanzialmente assente la «dottrina del parroco», ma non del tutto la religione, e attraverso la quale la borghesia italiana intendeva sviluppare il proprio disegno di unificazione e di egemonia culturale"⁹.

E proprio questa reazione all'espulsione dell'insegnamento religioso, portò al rinnovamento del catechismo cattolico che alla fine si concretizzò con la promulgazione di Pio X dell'enciclica *Acerbo Nimis*¹⁰ del 1905, indicando come rimedio la cura dell'insegnamento della dottrina cristiana, determinandone i tempi e frequenza del catechismo, e chiedendo l'istituzione in ogni parrocchia di una *Arciconfraternità della dottrina cristiana*¹¹. Il testo di studio sarebbe stato il *Catechismo della dottrina cristiana* da lui dato alle stampe nel 1912 e che finì con l'essere la dottrina insegnata in quasi tutte le diocesi italiane fino all'epoca del Vaticano II.

L'*Arciconfraternità* sarebbe dipesa direttamente dal Cardinale Vicario e aveva un regolamento per il quale "doveva fondare scuole catechistiche, vigilare che l'insegnamento fosse impartito con unità di metodo e da persone idonee, formate in scuole superiori di religione"¹².

L'11 settembre del 1906 il Vicariato inviò una circolare che – in linea con quanto aveva raccomandato il Ministero della P.I. nel 1870 con la Circolare a firma del Ministro Correnti – ricordava a tutti i parroci che i genitori potevano imporre l'obbligo dell'insegnamento della religione all'atto dell'iscrizione dei figli. Solo un paio di anni dopo entrava in vigore il Regolamento Rava del 6 febbraio 1908, n° 150 il quale stabilì che l'insegnamento della religione cattolica fosse impartito nelle scuole elementari a cura del Comune se la maggioranza del suo Consiglio fosse stata favorevole; altrimenti doveva essere a carico dei genitori in locali messi appositamente a disposizione. Da questo momento in poi per i successivi due anni, si fronteggiarono la Direzione Diocesana dell'Azione Cattolica, i genitori e il Vicariato di Roma da una parte e il Consiglio comunale di Roma dall'altra con tutta una serie di azioni a favore o contro l'insegnamento:

⁸ *Ibidem*. Cfr., inoltre, C. Testore s.v. *Scuola*, in *E. C.*, XI, Torino, 1955, col. [l. 187-198] 195.

⁹ G. Verucci, *L'Italia laica prima e dopo l'Unità 1848-1876*, Roma-Bari, 1962, p. 178; *Il libro per la scuola dall'Unità al Fascismo. La normativa sui libri di testo dalla legge Casati alla riforma Gentile (1861-1922)*, a cura di A. Barausse, 2 voll., Macerata 2008.

¹⁰ In *A. S. S.*, 37, 1904/1905, pp. 613-625.

¹¹ Ricevettero l'approvazione canonica degli statuti nel 1905. Sulla storia, cfr. M. Catto, *Un panopticon catechistico. L'Arciconfraternità della Dottrina Cristiana a Roma in età moderna*, Roma, 2003.

¹² Così D. Ricciolo, *Le scuole di religione a Roma agli inizi del Novecento*, in *Annali di storia dell'educazione*, 18, 2011, p. [p. 189-202] 190.

dall'annullamento delle 6.000 e più richieste dei genitori da parte del Consiglio comunale, alla mancanza di aule; dalle richieste compiute dai genitori ed autenticati da atto notarile, alla stampa di oltre 30.000 depliant di spiegazione del Regolamento Rava distribuite a tutte le parrocchie di Roma¹³.

Questo confronto serrato portò nel dicembre del 1913 alla compilazione da parte della Direzione Centrale Didattica del Comune di Roma dell'elenco delle scuole comunali nelle quali sarebbe stato impartito l'insegnamento religioso, con l'indicazione del numero degli alunni scritti. E da questo momento in poi "l'esito del lavoro compiuto dipendeva ormai dai genitori"¹⁴. Le scuole attivate furono trenta¹⁵ e ogni anno ci fu un incremento sensibile fino ad arrivare al 1919 quando si stabilizzò il tutto. All'Unione delle Donne Cattoliche d'Italia della principessa Giustiniani Bandini¹⁶ fu affidato il compito di provvedere al personale insegnante selezionando i curricula di tutti i docenti volontari e il pontefice avrebbe provveduto con il contributo di 1.500 Lire per la stampa delle lezioni didattiche e dei catechismi.

Nel 1923 si contavano nelle scuole del catechismo oltre 54.000 fanciulli, ma si era all'alba di un rinnovamento generale di Gentile, i cui effetti sono presenti anche oggi.

2. Le esperienze delle scuole di religione locali: Torino

L'esperienza delle scuole di religione di Torino ricalca sostanzialmente quanto avveniva nelle altre città del Regno. La generale e accesa rimostranza del Pontefice, del clero e dei laici per i provvedimenti presi con la Circolare Correnti¹⁷, l'abolizione del direttore spirituale, l'eliminazione dalle scuole normali, la legge Coppino, il Regolamento Rava¹⁸ aveva comportato una reazione ed un confronto che portò ad ovviare alla mancanza dell'IRC con la creazione di scuole di catechismo in qualche modo sorrette economicamente dalle stesse famiglie e dalle diocesi.

Questo fenomeno non risparmiò Torino dove "il giovane sacerdote Agostino Richelmy [...] iniziò ad organizzare corsi di insegnamento religioso destinati agli studenti delle scuole secondarie, in particolare quelle dei Licei cittadini"¹⁹. Era ancora una scuola di catechismo destinato ai figli di "civile condizione" e non già alle classi meno abbienti. E questa fu la particolarità delle scuole anche perché l'auto finanziamento da parte delle famiglie avrebbe determinato l'impossibilità dell'iscrizione a chi non se lo poteva permettere. La scuola venne chiamata

¹³ *Ibidem*, p. 193.

¹⁴ *Ibidem*, p. 197.

¹⁵ L'elenco completo si può trovare in D. Ricciolo, *Le scuole di religione a Roma agli inizi del Novecento*, in *Annali di storia dell'educazione*, 18, 2011, p. [p. 189-202] 198.

¹⁶ Per cui vedi sia nel saggio di Ricciolo citato, che P. Gaiotti De Biase, *La nascita dell'organizzazione cattolica femminile nelle lettere di Cristina Giustiniani Bandini al Toniolo*, in *Ricerche per la storia religiosa di Roma*, 2, 1978, pp. 225-271.

¹⁷ Circolare del 29 settembre 1870, a solo nove giorni dalla breccia di Porta Pia, che l'istruzione religiosa scolastica nelle scuole Elementari, venga impartita solo agli alunni i cui genitori ne abbiano fatto esplicita richiesta

¹⁸ Del 1908 e che lasciava liberi i Comuni di far impartire o meno la religione nelle scuole agli alunni i cui genitori ne avessero fatto esplicita richiesta

¹⁹ R. Sante di Pol, *La scuola di religione a Torino*, in *Annali di storia dell'educazione e delle istituzioni scolastiche*, 18, 2011, p. [pp. 21-39] 25.

Ginnasio Cattolico e nei primi tre anni di vita la scuola si limitava alle sole classi elementari per prepararli alla Comunione e Cresima.

I risultati incoraggianti portarono ad aprire altre sezioni con un corso superiore per i liceali e universitari finanche il corso femminile²⁰.

Con l'enciclica *Acerbo nimis* del 1905²¹ il pontefice Pio X sollecitò tutte le diocesi per un impegno maggiore nella promozione della formazione dei giovani, invitando tutti i vescovi a dedicare almeno un'ora durante la settimana all'insegnamento. Don Richelmy, che intanto era diventato Cardinale di Torino, esortava continuamente i cattolici a sostenere economicamente la Scuola con "oblazioni e con suggerimenti diretti a vincere la riluttanza dei mondani, a destare il sonno dei tiepidi e gli indifferenti"²² chiedendo oblazioni o donazioni testamentario e fissando, infine, in 5 lire l'iscrizione.

I maestri, tutti volontari, dovevano avere una cultura religiosa idonea all'insegnamento chiedendo di dare spiegazioni "sempre facili e chiare" e di "non entrare mai nel campo della politica"²³. Le lezioni erano di 45 minuti.

Le scuole aumentarono progressivamente di numero²⁴ proseguendo senza particolari cambiamenti nel primo dopoguerra. Con la riforma Gentile dell'ottobre del 1923 l'insegnamento della religione veniva posto "a fondamento e coronamento dell'istruzione elementare l'insegnamento della dottrina cristiana secondo la forma ricevuta dalla tradizione cattolica, impartito da insegnanti reputati idonei dall'autorità ecclesiastica". I genitori, inoltre, potevano chiedere l'esonero con domanda motivata. In buona sostanza l'insegnamento della religione risultava essere una tappa intermedia nel processo formativo e da qui l'esclusione nella scuola superiore.

In alcuni casi per iniziativa di provveditori e capi di istituto erano stati attivati i corsi di religione che furono successivamente riconosciuti dal successore di Gentile, Pietro Fedele, come stabilito dall'art. 62 del Regolamento dell'istruzione secondaria che autorizzava in tutte le scuole medie l'istituzione di insegnamenti facoltativi comprendendo anche quello religioso e subordinando alla vigilanza del preside. E fu così che le Scuole di religione furono soppiantate dai corsi facoltativi di religione arrivando ad avere più di 65.000 studenti con programmi e testi approvati direttamente dalla Sacra Congregazione del Concilio²⁵.

3. L'esperienza partenopea

Il dibattito sulla scuola, che teneva banco in tutta Europa, giungeva all'improvviso e ovattato invece nelle appena unificate province meridionali d'Italia. E proprio a Napoli successivamente alla legge Casati, il giuramento di fedeltà al re a cui gli insegnanti erano obbligati in quanti impiegati pubblici dava a molti problemi di coscienza, tanto è vero che alcune maestre "furono costrette a lasciare l'insegnamento per non aver voluto prestare il giuramento di rito"²⁶.

²⁰ Per lo svolgimento dell'orario delle lezioni, cfr. *ibidem*, p. 26 e soprattutto p. 27.

²¹ In A. S. S., 38, 1905, pp. 613-625.

²² R. Sante di Pol, *La scuola di religione a Torino*, in *Annali di storia dell'educazione e delle istituzioni scolastiche*, 18, 2011, p. [pp. 21-39] 33.

²³ *Ibidem*, p. 36.

²⁴ Per un elenco delle scuole, cfr. *ibidem*, p. 38, nota 66.

²⁵ Sacra Congregazione del Concilio, *Programma del corso superiore di religione nelle scuole magistrali*, in *Scuola e Clero*, A. I, n° 4-5, novembre 1928, p. 54.

²⁶ U. Dovere, "Né bigotti, né increduli". *Prime indagini sulle scuole di religione a Napoli tra unità e fascismo*, in *Annali di storia dell'educazione*, 18, 2011, p. [pp. 133-158] 134.

Certo è che la legge piemontese trasferì nell'Italia meridionale innovazioni e limiti ed è pur vero che “questi ultimi apparvero subito più evidenti principalmente perché la filosofia della legge gravitava intorno alla responsabilità economica dei comuni in ordine all'istruzione elementare, e nel Mezzogiorno le amministrazioni municipali erano prive di adeguate risorse finanziarie, tanto da non riuscire normalmente a impedire l'evasione scolastica e da ricorrere spesso a maestri poco preparati e mal pagati”²⁷.

A Napoli il cambiamento non fu percepibile perché il Comune non riformò nulla rispetto alla legge Casati. Tuttavia presero piede le scuole gratuite promosse soprattutto da padre Ludovico da Casoria per quanto riguarda quelle maschili e quelle promosse dalle Suore della carità per quanto riguarda quelle femminili. La nuova legge consentiva di tenere scuole private anche se molto spesso in essa gli indirizzi erano i più vari possibili a seconda degli obiettivi che si prefiggevano i fondatori. I controlli erano pressoché inesistenti e in questo contesto è emerso il fenomeno delle scuole protestanti che in epoca borbonica era assolutamente marginale e molto controllato soprattutto perché aperte solo agli stranieri. Successivamente sorsero numerose scuole protestanti registrando una incapacità da parte dei parroci ad affrontare efficacemente la situazione che stava avvenendo limitandosi questi a informare solamente i superiori a invocare rimedi del tutto inefficaci.

Alla fine si decise di combattere sullo stesso terreno creando nuove scuole gratuite da contrapporre a quelle protestanti. Queste erano diurne e destinate “ai figli dei popolani”²⁸, ai quali si cercava di offrire “tutto, proprio alla lettera, quello fosse necessario per carta, libri, maestri”²⁹.

Occorre ricordare in proposito che l'opinione diffusa fra i cattolici sul tema dell'insegnamento religioso si articolava intorno a quattro punti essenziali: l'educazione del fanciullo non era completa senza la religione; l'insegnamento religioso non era una mortificazione della libertà personale dell'alunno; l'educazione religiosa non poteva essere demandata al solo ambito familiare, perché così si sarebbe danneggiata la classe del popolo meno capace a questo compito o comunque indisponibile a causa del suo carico di lavoro; nessun genitore vorrebbe privare i figli dell'insegnamento religioso perché attraverso di esso si arricchisce la conoscenza e si arriva a formare il carattere.

Come ha ben sottolineato la storiografia educativa, “in ambito cattolico, non volendo essere né bigotti né increduli, si chiedeva insomma che istruzione ed educazione si muovessero insieme”³⁰, e quindi, “come non vi è educazione senza morale, e la base della morale è la religione, così bisogna procurare che l'educazione del popolo si informi ai principi del Vangelo”³¹.

Ma la nuova riorganizzazione era alle porte. Luigi Settembrini, in una indagine da lui promossa prima dell'Unità, sulla scolarizzazione del Regno Borbonico, denunciava che “su 3094 borgate obbligate da leggi borboniche a provvedere all'istruzione popolare, ben 1084 mancavano di ogni insegnamento,

²⁷ *Ibidem*.

²⁸ Archivio Storico Diocesano di Napoli, Curia Arcivescovile, *Visite pastorali*, 132 (Sisto Riario Sforza, IX), del 30 maggio 1871, ff. 24v-25r.

²⁹ *Ibidem*, f. 214.

³⁰ U. Dovere, “Né bigotti, né increduli”. *Prime indagini sulle scuole di religione a Napoli tra unità e fascismo*, in *Annali di storia dell'educazione*, 18, 2011, p. [pp. 133-158] 138.

³¹ A. Parato, *La morale e la religione nelle scuole. Considerazioni proposte al VII Congresso pedagogico in Napoli*, Torino, 1871, p. 59.

920 mancavano di scuole femminili, 21 della maschile, così solo 999 erano i comuni e borgate in regola con la legge. Gli alunni maschi e femmine erano appena 67.431³².

Dopo l'Unità italiana, lo sforzo maggiore per adeguare l'educazione e l'istruzione, fu compiuta dal cardinale Riario Sforza e si servì fundamentalmente delle *Cappelle serotine* (di invenzione di S. Alfonso Maria de' Liguori: in esse si ritrovavano giovani lavoratori, poveri e operai, radunati nel pomeriggio lungo le strade dei quartieri popolari per l'istruzione religiosa, la confessione e le pratiche devote³³); delle *Congregazioni di spirito* (destinata alla formazione religiosa degli adolescenti e degli studenti universitari provenienti dalle classi agiate³⁴) e delle *Scuole parrocchiali della dottrina cristiana* (che provvedeva all'insegnamento del catechismo delle fanciulle³⁵) che molto spesso interagivano tra di loro³⁶.

Un particolare degno di nota era l'apertura delle "scuole degli artigianelli", promosse dal sacerdote Gaspare de Luise, della congregazione dei Pii operai, nonché parroco di San Giorgio Maggiore. Questi volle l'apertura di diverse scuole serali dislocate nella città di Napoli che dovevano comunque avere una uniformità di insegnamento. Erano gratuite e destinate esclusivamente ad "artigianelli ed idioti", e perciò "non si poteva raccogliere nei ragazzi del mezzo cetto, né quelli che provenivano da altre scuole cattoliche"³⁷. In queste scuole si insegnava oltre alla religione, la lingua italiana, il disegno, la geometria, ma anche la meccanica, scrittura commerciale e ogni sabato era previsto il catechismo e le confessioni. Era chiaro che queste scuole andavano in qualche modo a contrastare quelle protestanti. Ma lo stesso de Luise volle formare anche i maestri dato che si iniziò già a parlare dal 1866 quando il Governo chiese la "patente" anche agli insegnanti delle scuole gratuite.

Con l'avvento della legislazione Coppino del 1877, il legislatore si prefiggeva di vincere l'analfabetismo introducendo tutta una serie di obblighi per i ragazzi e per le famiglie. E puntava anche "ad affrontare in maniera decisa la questione dell'insegnamento della religione secondo il dominante spirito positivista, con l'introduzione di «nozioni dei doveri dell'uomo e del cittadino» al posto della religione, che veniva lasciata alla scelta delle famiglie"³⁸. Questa nuova legislazione impose al nuovo arcivescovo Sanfelice una vigilanza molto particolare sul settore scolastico. E fu così che lo stesso, per evitare l'assenza dell'insegnamento religioso nelle scuole, volle potenziare l'insegnamento catechistico nelle realtà già esistenti quali le cappelle serotine, le congregazioni di spirito e le scuole parrocchiali della dottrina cristiana. L'insegnamento catechistico doveva essere offerto non più di una volta a settimana e per non

³² In I. Zambaldi, *Storia della scuola elementare in Italia. Ordinamenti, pedagogia, didattica*, Roma, 1975, p. 100.

³³ Sulla scuola serotina, cfr. lo *Statuto dell'associazione giovanile, sotto il titolo di Sant'Alfonso Maria de' Liguori, eretta nella propria di San Giorgio Maggiore*, in *La Civiltà Cattolica*, 33, 1882, pp. 613-614.

³⁴ U. Dovere, "Né bigotti, né increduli". *Prime indagini sulle scuole di religione a Napoli tra unità e fascismo*, in *Annali di storia dell'educazione*, 18, 2011, p. [p. 133-158] 140.

³⁵ *Ibidem*.

³⁶ F. Di Domenico, *La vita del cardinale Silvio Riario Sforza, Arcivescovo di Napoli*, Napoli, 1904, pp. 189-192.

³⁷ U. Dovere, "Né bigotti, né increduli". *Prime indagini sulle scuole di religione a Napoli tra unità e fascismo*, in *Annali di storia dell'educazione*, 18, 2011, p. [p. 133-158] 142.

³⁸ *Ibidem*, p. 144.

meno di un'ora, "per non riuscire alla scuola gravoso ed impedire l'attendere ad altre lezioni"³⁹. Il libro di testo doveva essere comune e uguale in tutte le scuole.

Con il nuovo secolo assunse la guida della diocesi di Napoli il cardinale Giuseppe Prisco che fu da subito sensibile al cambiamento progressivo che stava avvenendo riguardo all'istruzione scolastica. "Ad una quarantina d'anni all'unità d'Italia la scuola era in vivace cambiamento"⁴⁰. Lo Stato stava investendo molto sull'istruzione di base, basti pensare alla legge Orlando (1904) che portava l'obbligo scolastico da tre a sei anni aumentando e riqualificando ancora di più il personale impegnato nell'insegnamento specialmente quello femminile. Ma soprattutto con l'applicazione della legge Daneo-Credaro (1911) che, sancendo il passaggio (avocazione) della scuola elementare dai comuni allo Stato e sottraendo di fatto l'insegnamento della religione cattolica al controllo dei Consigli comunali, salvo quelle dei capoluoghi, andava garantire l'istruzione elementare anche in quelle realtà locali molto degradate.

In tutta questa realtà di cambiamento il cardinale Prisco diede vita insieme al canonico Antonio Laviano, all'*Opera della conservazione della fede*, una pia società di catechiste cattoliche⁴¹ organizzate in due classi (le socie e le catechiste) che miravano all'insegnamento del catechismo cristiano. E fino a quando l'insegnamento della religione rimase facoltativo, le donne dell'*Opera della congregazione della fede* entrarono nelle scuole e impartirono le lezioni. Divenuto poi obbligatorio l'insegnamento della religione con la riforma Gentile, per disposizione del cardinale Alessio Ascalesi succeduto al Prisco, i sacerdoti assunsero l'incarico di insegnanti, mentre le signore dell'Opera si occuparono della preparazione dei fanciulli alla prima Comunione.

La Sacra Congregazione del Concilio sollecitò prontamente gli Ordinari diocesani a tracciare regole generali della scelta degli insegnanti di religione che "in linea generale dovevano essere gli stessi maestri, e si raccomandò che gli alunni, secondo le descrizioni canoniche, adoperassero solo testi dell'autorità ecclesiastica"⁴².

Recibido el 21 de noviembre de 2014 y aceptado el 5 de enero de 2015

³⁹ *Ibidem*, p. 145.

⁴⁰ *Ibidem*, p. 154.

⁴¹ Sulla fondazione, cfr. *Monsignor Antonio Laviano e l'Opera della conservazione della fede*, in *Bollettino ecclesiastico della Archidiocesi di Napoli*, IV, 1923, pp. 81-82; ma anche G. Nardi, *L'Opera della conservazione della fede a Napoli*, Napoli, 1967.

⁴² U. Dovere, "Né bigotti, né increduli". *Prime indagini sulle scuole di religione a Napoli tra unità e fascismo*, in *Annali di storia dell'educazione*, 18, 2011, [pp. 133-158], p. 158.



**ASSOCIAZIONISMO ATEISTA ED ACCESSO ALL'INTESA CON
LO STATO. RIFLESSIONI A MARGINE DELLA SENTENZA
N. 7068/2014 DEL TAR LAZIO**

Marco PARISI*

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Marco Parisi (2015): «Asociazionismo ateista ed accesso all'intesa con lo stato. Riflessioni a margine della sentenza n. 7068/2014 del Tar Lazio», en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, n.º 2 (febrero 2015), pp. 39-54. En línea en: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/mpr.pdf>.

RIASSUNTO: L'attenzione riservata dal legislatore costituente alla dimensione individuale ed associativa dei diritti di libertà religiosa, nella logica della tutela degli interessi spirituali della persona umana, dovrebbe essere tale da favorire, come naturale conseguenza di questa impostazione di fondo della Carta costituzionale, un equilibrato sistema di relazioni fra Stato e confessioni religiose. Tuttavia, si registra il perdurare di politiche pubbliche eccessivamente benevole nei confronti di alcune confessioni religiose, in danno dell'affermazione di un'eguale libertà per tutti gli individui, a prescindere dal loro orientamento culturale, religioso o areligioso. Con la visibilizzazione della dimensione pubblica e collettiva dell'ateismo, la dottrina e la giurisprudenza sono chiamate alla individuazione delle più adeguate forme di tutela giuridica per delle specifiche esperienze aggregative, legate, in ogni caso, in senso lato, alla dimensione religiosa e spirituale generalmente intensa.

PAROLE CHIAVE: Ateismo, Libertà religiosa, Legislazione bilateralmente convenuta, Unione degli Atei e degli Agnostici Razionalisti, Diritto ecclesiastico dello stato.

ABSTRACT: The attention given by the constituent Assembly to the individual and associated way of enjoying the religious freedom, in the logic of protection of the spiritual interests of the human person, should be such as to promote, as a natural consequence of this basic structure of the Constitution, a balanced system in relation to the official contacts between the State and the religious denominations. However, there is the fact of public policies excessively benevolent towards some religious denominations, which causes damage to the affirmation of equal freedom for all individuals, regardless of their cultural orientation, religious or non-religious it is. With the visible manifestation of the atheism (in a public and associated way), doctrine and jurisprudence are called to identify the most appropriate forms of legal protection for some specific group experiences, related, in any case, in the broadest sense, to the religious and spiritual dimension of human life.

KEYWORDS: Freedom of religion, Bilaterally agreed legislation, "Unione degli Atei e degli Agnostici Razionalisti", Ecclesiastical Law of Italy.

* Professore Associato. Dipartimento Giuridico. Università degli Studi del Molise.

1. Introduzione

I caratteri di spiccata eterogeneità e polimorfismo del fattore religioso nelle società contemporanee sono, in ampia misura, imputabili ai significativi movimenti migratori di fedi e di culture provenienti da contesti profondamente differenti da quello occidentale. Tuttavia, nello stesso tempo, accanto alla inarrestabilità del fenomeno immigratorio, costituente l'esito dei processi di globalizzazione in atto, è andata palesandosi, nel progressivo trasformarsi del panorama religioso, la presenza dell'ateismo come movimento di carattere non solo individuale ma anche aggregativo. Ovvero, i soggetti dediti all'ateismo in modo attivo, sia in Italia che in Europa, stanno sperimentando forme originali di partecipazione collettiva¹, evidenziando l'intento di spingersi oltre il mero esercizio privato e personale delle garanzie costituzionali di libertà, al fine di conseguire una identificazione sociale dell'associazionismo ateo corrispondente a quella goduta dalle organizzazioni confessionali e, di conseguenza, una pari considerazione pubblica delle loro idee e dei loro convincimenti.

L'obiettivo di fondo è individuabile, da un lato, nella capacità di incidere, anche a mezzo di attente strategie di visibilità e di propaganda², sui processi legislativi e, dall'altro, nel raggiungimento di una soddisfacente legittimazione legale (di intensità variabile e sotto diverse forme), implicante soprattutto l'attivazione di canali di raccordo con le pubbliche istituzioni.

Sotto questo aspetto, basti pensare al contesto italiano, e all'aspirazione alla conclusione di un'Intesa con lo Stato, conformemente alle indicazioni del comma III dell'art. 8 Cost., manifestata dall'Unione degli Atei e degli Agnostici Razionalisti (UAAR), che, nel panorama nazionale dei movimenti atei, si è distinta per la tenacia profusa nella rivendicazione all'accesso alla contrattazione bilaterale. Si è così imposta, nuovamente, la necessità di riflettere in ordine alla individuazione dei soggetti ammissibili all'accordo con i pubblici poteri, tenuto conto delle rilevate tendenze selettive di carattere meramente politico e della natura spiccatamente promozionale che le Intese sono venute assumendo, nella discutibile logica dell'estensione delle stesse disposizioni favoritive godute dalla Chiesa cattolica (a volte anche con danno per il reale soddisfacimento del *quid proprium* delle organizzazioni spirituali)³.

¹ Cfr. L. Bondi, *Atlante dell'ateismo in Italia e nel mondo*, in *Micromega*, 2013, 5, pp. 85-115. Va rilevato come, diversamente dal passato, l'ateismo non possa più essere rappresentato come una scelta individuale, o come un filone alternativo delle correnti di pensiero di matrice marxista e leninista, o come un atteggiamento ideologico in antitesi rispetto ai simboli e alle divinità afferenti al patrimonio di credenze del cristianesimo. Invece, la varietà e la problematicità della speculazione atea contemporanea sono tali da favorire lo sviluppo e la diffusione di figure collettive caratterizzantesi per differenti livelli di organizzazione ed articolazione.

² Si pensi all'utilizzo della richiesta di sbattezzo, alle campagne pubblicitarie di promozione dell'ateismo realizzate nei luoghi pubblici o nei mezzi di trasporto, alle iniziative a difesa della laicità della scuola pubblica, alle istanze per l'istituzione del registro pubblico dei testamenti biologici presso le sedi comunali, alle ripetute denunce di abusi commessi da ecclesiastici e religiosi. Come si vede, si tratterebbe di attività di visibilizzazione aventi perlopiù carattere di protesta e di condanna. Per ulteriori riferimenti F. Alicino, *Le Intese con le confessioni religiose alla prova delle organizzazioni atee*, in *Dir. Eccl.*, 2013, 1-2, pp. 77-78; G. Cimbalo, *Ateismo e diritto di farne propaganda tra dimensione individuale e collettiva*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 2011, 1, pp. 113 e ss.

³ Si rileva come le Intese abbiano assunto, con il passare del tempo, un carattere "premiario" dei soggetti "forti" del pluralismo confessionale, facendo sì che l'aspirazione costituzionale

L'accurata selezione da parte governativa dei soggetti istanti ha rivelato l'elevato livello di politicità dello strumento pattizio, fortemente acuito dall'assenza di parametri normativi certi e da una significativa tendenza alla discrezionalità⁴, tale da determinare il conferimento della procedura d'Intesa alla categoria degli atti politici rimessi alla responsabilità dell'Esecutivo.

In questo senso, il *focus* sostanziale delle riflessioni riguarderebbe la valutazione governativa relativamente alla considerazione dei movimenti istanti come organizzazioni confessionali, dato che risulterebbe eccessivo ritenere come insindacabili e non impugnabili gli orientamenti dell'Esecutivo in tema di confessionalità dei gruppi religiosi, nella misura in cui i principi di distinzione degli ordini e di laicità delle pubbliche istituzioni sono chiamati a contenere la naturale tendenza espansiva delle deliberazioni degli organi politici⁵. Ragonando in questi termini, pur ritenendo condivisibile l'attribuzione dei caratteri di politicità alle determinazioni governative espresse in sede di negoziazione con i soggetti religiosi, forti dubbi concernono la considerazione

all'uguale libertà sia divenuta, nei fatti, appannaggio degli appartenenti alle confessioni dotate di accordo con lo Stato, assumendo i caratteri di una libertà diseguale. Ovvero, le Intese concluse solo con alcune organizzazioni religiose hanno finito con il determinare la conseguenza della negazione della libertà delle altre, presentando, quindi, gli estremi di una disutilità per i terzi soggetti eventualmente interessati. Cfr. N. Colaianni, *La laicità tra Costituzione e globalizzazione*, in *Questione Giustizia*, 2008, 6, p. 118.

⁴ L'accoglimento da parte governativa dell'istanza di gruppi religiosi per la stipula dell'Intesa non è regolato da una specifica norma di legge, così come non sussistono specificazioni normative per definire quali requisiti siano richiesti affinché le numerose soggettività a carattere religioso esistenti nel Paese possano aspirare a vedersi riconosciuta tale sospirata qualifica. Mancando una specifica regolamentazione normativa (ad eccezione della legge n. 400/1988 sulla disciplina dell'attività di Governo, che, al comma III dell'art. 2, si è limitata a stabilire la sottoposizione degli atti concernenti i rapporti previsti dall'art. 8 della Costituzione alla deliberazione del Consiglio dei Ministri), l'ammissione alla trattativa non segue precise garanzie di legge, e non risponde ad un formale atto statale di attribuzione della qualifica di "confessione religiosa" al soggetto religioso istante. Tutto ciò con la conseguenza di una significativa discrezionalità politica per la ricognizione delle organizzazioni confessionali operanti nel territorio nazionale, in una logica di dubbia compatibilità col regime democratico e con lo spirito del progetto costituzionale di disciplina del fenomeno religioso. Tale realtà giuridica e di fatto, peraltro, risulta anche essere foriera di discriminazione verso le altre forme di religiosità e, soprattutto, integra una disparità nella fruizione dei diritti individuali e collettivi in materia di religione dei soggetti non definibili come "confessione religiosa" e, pur tuttavia, garantiti dal disegno costituzionale di politica ecclesiastica. Ulteriori riferimenti in N. Colaianni, *Ateismo de combat e Intesa con lo Stato*, in *Aic. Rivista telematica giuridica dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, 2014, 4, p. 2; V. Tozzi, *Le confessioni prive di Intesa non esistono*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, gennaio 2011, pp. 2 e ss.

⁵ Del resto, grazie alla cogenza degli obblighi di salvaguardia della libertà di religione, in regime di pluralismo confessionale e culturale, di equidistanza e di imparzialità nei confronti dei diversi orientamenti fideistici ed ideologici, di distinzione tra l'ordine delle questioni civili e l'ordine delle questioni religiose, imposti dalla giurisprudenza costituzionale all'operato dei pubblici poteri, è possibile individuare il nucleo centrale del concetto di laicità caratterizzante il nostro sistema costituzionale. Per mezzo di tali obbligazioni, lo Stato laico è naturalmente tenuto ad astenersi dal favorire, propagandare o biasimare i valori di una determinata dottrina, a garantire la libertà di coscienza, di pensiero e di religione di tutti gli individui, a rispettare tutte le opzioni religiose ed areligiose (così come tutti i comportamenti che da tali opzioni discendano, a condizione che questi ultimi siano l'esito di una libera scelta e non vadano a configgere con altre libertà costituzionalmente garantite, ritenute essere preminenti ed inderogabili). Cfr. G. Casuscelli, *Le laicità e le democrazie: la laicità della «Repubblica democratica» secondo la Costituzione italiana*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 2007, 1 pp. 169 e ss.; S. Sicardi, *Il principio di laicità nella giurisprudenza della Corte costituzionale (e rispetto alle posizioni dei giudici comuni)*, in *Dir. Pubbl.*, 2007, 2, pp. 501 e ss.

come determinazioni politiche *tout court* delle attività di riscontro della natura confessionale negli interlocutori coinvolti. Ciò in quanto esse, configurandosi come propedeutiche al concreto avvio delle trattative⁶, hanno assunto la fisionomia di attività di importanza non trascurabile e degne di essere attentamente considerate nella prospettiva di una realizzazione del dettato costituzionale fedele all'impianto pluralistico e personalistico della Carta fondamentale.

2. L'Uaar e il lungo percorso giudiziario verso la richiesta d'Intesa: l'approdo della sentenza n. 7068/2014 del Tar Lazio

Con la sentenza n. 7068 del 3 luglio 2014, il Tar Lazio ha posto un'ulteriore tessera nel complesso puzzle rappresentato dall'annosa battaglia condotta dalla principale associazione ateistica italiana per il conseguimento di un accordo con i pubblici poteri. Un risultato fortemente auspicato dall'UAAR sulla base del suo autoqualificarsi come confessione religiosa, benché il movimento istante abbia assunto statutariamente la veste giuridica di associazione di promozione sociale⁷. In questo senso, il fine perseguito (occulto e non conclamato) è apparso essere quello di ottenere il riconoscimento come potenziale destinatario del vasto insieme di specifiche prerogative riconosciute alle organizzazioni confessionali in via pattizia⁸. Una strategia deliberata che, da una lettura degli obiettivi generali promossi per scelta statutaria, solo apparentemente si è configurata come contraddittoria rispetto all'intento (sostenuto, da un punto di vista teorico, in chiave antidiscriminatoria e di tutela dei diritti degli atei e degli agnostici) di ottenere «(...) l'abolizione di ogni privilegio accordato, di diritto o di fatto, a qualsiasi religione, in virtù dell'uguaglianza di fronte alla legge di religioni e associazioni filosofiche non confessionali»⁹.

In realtà, il problematico caso che ha visto l'UAAR come protagonista si è

⁶ A conferma di un simile orientamento starebbe la natura di atto amministrativo, soggetto a sindacabilità giurisdizionale, del riconoscimento delle organizzazioni confessionali prive di Intesa, conformemente al procedimento dettagliato dall'art. 2 della legge n. 1159 del 1929 e dagli art. 10 e ss. del Regio Decreto n. 289 del 1930.

⁷ Dallo statuto si evince la volontà dell'Unione di qualificarsi come «organizzazione filosofica non confessionale» (con un richiamo abbastanza chiaro all'art. 17 del Trattato di Lisbona che utilizza tale definizione), optando per la formula dell'associazione di promozione sociale, di cui alla legge n. 383 del 2000. In questo senso, si sarebbe di fronte ad un organismo associativo di natura non confessionale, inquadrabile nella prospettiva costituzionale degli artt. 18 e 19 della Carta. Cfr. D. Bilotti, *L'Unione degli Atei e degli Agnostici Razionalisti (UAAR), membro associato della International Humanist and Ethical Union, come soggetto stipulante un'Intesa con lo Stato, ex art. 8, III Cost.*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, luglio 2011, pp. 4-11.

⁸ In effetti, i vantaggi che derivano dalla stipula di un'Intesa sono consistenti. A livello patrimoniale: l'attribuzione dell'otto per mille del gettito Irpef e la possibilità di dedurre ai fini fiscali le liberalità fino alla cifra di 1.032,91 euro. Sul piano non patrimoniale: l'accesso al servizio radiotelevisivo pubblico; l'insegnamento religioso su richiesta nelle scuole pubbliche; una serie di agevolazioni per quanto riguarda l'assistenza spirituale nelle carceri e nei luoghi di cura; il riconoscimento degli effetti civili alle varie forme religiosamente qualificate di accesso al matrimonio. Nel suo concreto configurarsi come un regime normativo privilegiato, il sistema pattizio conferisce, quindi, alle confessioni religiose cooptate vantaggi concreti, tali da porle in una posizione di forza rispetto all'associazionismo ateistico.

⁹ Il riferimento è all'art. 3, comma I, lett. b), dello Statuto approvato dal VII Congresso nazionale del 2 luglio 2006, e modificato, in ultima istanza, in occasione del X Congresso nazionale del 2-3 novembre 2013.

palesato sin dal 1996, allorché il movimento ateistico assumeva la decisione di avvalersi dello strumento pattizio a fronte dell'assetto normativo progressivamente impostosi in tema di rapporti tra pubblici poteri ed organizzazioni religiose. Vale a dire, in virtù dell'avvenuta constatazione dell'esistenza (allora come oggi) di un complesso articolato di fonti legislative avente le fattezze di un vero e proprio sistema piramidale, tale da favorire soprattutto la Chiesa cattolica¹⁰. L'osservazione di questa realtà determinava l'UAAR all'adozione di un legittimo disegno di contestazione del sistema pattizio, utilizzando strumentalmente proprio la richiesta d'Intesa al fine di mettere in crisi la logica della coordinazione promossa dalla Costituzione¹¹.

Rispetto all'economia della vicenda, nello specifico, i giudici amministrativi laziali si sono espressi negativamente nei confronti del ricorso presentato dall'UAAR contro la delibera del Consiglio dei Ministri del 27 febbraio 2003 e la successiva nota della Presidenza del Consiglio del 5 dicembre dello stesso anno, con cui si respingeva, in forma definitiva, la risalente richiesta di avvio delle trattative. Un diniego reso con la motivazione secondo cui la libera professione dell'ateismo, da consentirsi alla pari di quella religiosa e in qualsiasi forma, non sia tale da conseguire una regolazione analoga a quella disposta dall'art. 8 della Carta costituzionale a beneficio delle sole confessioni religiose.

¹⁰ In Italia, ben può dirsi che il sistema delle relazioni ecclesiastiche si fondi sull'avvenuta creazione di un "diritto speciale" a vantaggio di poche (e ben individuate) confessioni religiose, avente la fisionomia di una piramide dai contorni definiti. Al vertice, forte della sua millenaria tradizione e della tendenza alla identificazione dei suoi principi dottrinali con la morale sociale corrente, sta la Chiesa cattolica, dotata anche di una significativa soggettività di diritto internazionale. Ad un livello intermedio si collocano quelle organizzazioni confessionali che, grazie all'avvenuto accesso allo strumento pattizio, hanno goduto del conferimento di una serie di benefici e potenzialità operative (anche se al prezzo di una limitata perdita della loro specificità, a causa della uniformizzazione e standardizzazione sul modello dominante). Ad un terzo livello si rinvengono tutte le organizzazioni confessionali che hanno ottenuto il riconoscimento della personalità giuridica attraverso la già menzionata legislazione fascista sui "culti ammessi nello Stato" (legge n. 1159/1929; R. D. n. 289/1930), il cui adeguamento ai principi costituzionali di libertà e di democrazia è ancora atteso. Infine, ai piedi della piramide, sono situati i gruppi religiosi aventi la fisionomia esterna di mere associazioni di diritto privato, ed esclusi, di conseguenza, dal godimento di una significativa parte delle facoltà d'azione consentite ai movimenti confessionali occupanti i livelli più alti del sistema gerarchico descritto. Su questi temi, in dottrina, M. C. Folliero, *Dialogo interreligioso e sistema italiano delle Intese: il principio di cooperazione al tempo della post-democrazia*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, giugno 2010, pp. 10-13; M. Ventura, *Regolazione pubblica del religioso. La transizione tra simboli e realtà*, in M. Parisi (a cura di), *Autonomia, decentramento e sussidiarietà: i rapporti tra pubblici poteri e gruppi religiosi nella nuova organizzazione statale*, Napoli, 2003, pp. 211-222.

¹¹ Oltre alla strategia di natura più spiccatamente polemica rispetto al quadro normativo costituzionale disegnato per le organizzazioni confessionali, l'attività dell'organizzazione si è anche contraddistinta per domande di carattere più pratico, finalizzate al soddisfacimento di esigenze connesse alla pratica della non credenza. Possono essere lette in questa prospettiva le istanze per la fruizione di un'assistenza morale non confessionale nelle strutture obbligate, o per la disponibilità di spazi idonei alla celebrazione di esequie non religiose, o per la realizzazione di cerimonie matrimoniali di quanti non intendano avvalersi della collaborazione dei ministri di culto. Si tratterebbe, per espressa ammissione della stessa UAAR, e tenuto conto di alcuni orientamenti dottrinali, di richieste non implicanti alcuna forzatura del dato normativo costituzionale, né finalizzate ad una interpretazione "fantasiosa" della legislazione vigente, ma tali da inserirsi in un filone esegetico della Corte costituzionale teso a configurare le formazioni sociali a cui i consociati aderiscono come soggetti strumentali alla realizzazione delle esigenze di libertà dei loro aderenti. Cfr. P. Floris, *Ateismo e Costituzione*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 2011, 1, pp. 104-106.

Con ciò, a parere del Governo, intendendo per confessione religiosa «(...) un fatto di fede rivolto al divino e vissuto in comune tra più persone che lo rendono manifesto alla società tramite una particolare struttura istituzionale», e la precisazione dell'impossibilità di una estensione di tale concetto a realtà di diverso tipo, come nel caso dell'ateismo.

Prima del recente pronunciamento del Tar Lazio, il confronto tra l'UAAR e il Governo si era arricchito, nel corso degli anni, di significative e diversificate prese di posizione sul tema da parte dei più diversi organi di giustizia amministrativa¹². A fronte di un primo ricorso dell'associazione ateistica, con la sentenza n. 12539 del 31 dicembre 2009, i giudici amministrativi laziali affermavano il proprio difetto assoluto di giurisdizione sulla base della ritenuta natura di atto politico della determinazione di diniego all'avvio delle trattative assunta dal Governo. Nel successivo giudizio in appello contro tale pronuncia, il Consiglio di Stato, con sentenza n. 6083 del 18 novembre 2011, si esprimeva in favore dell'annullamento con rinvio della contestata decisione, rilevando come la determinazione governativa in tema non potesse essere inclusa nel novero degli atti meramente politici. Soprattutto, è significativo notare come, nel confutare la natura politica della decisione di diniego, i giudici di Palazzo Spada, pur conferendo carattere di discrezionalità agli orientamenti governativi concernenti l'inizio delle trattative (sia relativamente alla sussistenza dei presupposti di base per l'Intesa, che rispetto al riconoscimento della controparte confessionale), abbiano poi negato margini di libertà rispetto all'avvio del confronto con i soggetti istanti già qualificati come confessioni religiose. Ovvero, a fronte di un discreto margine di discrezionalità tecnica (e, per ciò stesso, non illimitata) nell'individuazione dei soggetti ascrivibili alla categoria delle organizzazioni confessionali, di una ampia libertà nella definizione delle materie oggetto delle trattative, nella assunzione della decisione finale di portarle a buon fine, nella presentazione alle Camere dell'eventuale disegno di legge di approvazione dell'accordo raggiunto¹³, per il Consiglio di Stato sussisterebbe, però, un obbligo di inizio del dialogo con i soggetti confessionali riconosciuti come tali. Secondo questa logica, mentre la natura confessionale del soggetto richiedente costituirebbe un elemento necessario per l'avvio delle trattative, con la conseguenza per cui in sua assenza il Governo sarebbe esonerato dal relativo impegno, allo stesso tempo tale carattere sarebbe anche un criterio

¹² In questo senso, le differenti posizioni giurisprudenziali concernenti la richiesta dell'UAAR di accedere allo strumento dell'Intesa sembrano anche essere la prova del predominio dell'indirizzo politico-amministrativo a sostegno delle evenienze socio-culturali contemporanee rispetto all'uniforme indirizzo politico-costituzionale, maggiormente prevalente in passato. Ovvero, il percorso seguito «dalle istanze giurisprudenziali via via adite, sino alle più recenti pronunzie, evidenzia come il medesimo "fatto", oggetto dell'esame compiuto nei diversi gradi di giudizio, si sia atteggiato in molteplici guise, a riprova della pregnanza assiologica rinvenibile in ogni fattispecie concreta, che, una volta messa a contatto con un contesto ordinamentale, evidenzia una serie diversificata di potenzialità giuridiche». Così S. Berlingò, *L'affaire dell'U.A.A.R.: da mera querelle politica ad oggetto di tutela giudiziaria*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 2014, 4, p. 5.

¹³ Il massimo organo di giustizia amministrativa, a mezzo di osservazioni effettuate in forma incidentale, pone l'accento sull'assoluta libertà del legislatore nell'orientarsi anche per la non conversione in legge dell'accordo concluso in via bilaterale, in virtù della natura strettamente politica delle determinazioni riservate al Parlamento rispetto ai tempi e all'appropriatezza dell'impiego dello strumento legislativo. Cfr. M. Parisi, *Atti politici e diniego di Intesa con le organizzazioni confessionali*, in *Studi per la costituzione del Dipartimento Giuridico dell'Università del Molise*, Campobasso, 2012, p. 640.

sufficiente, facendo sì che il riscontro della sua sussistenza sarebbe da solo idoneo a costituire in capo al Governo l'obbligo di aprire il relativo procedimento.

In questo senso, tuttavia, il Consiglio di Stato sembra dimenticare come la decisione sull'apertura delle trattative debba, al contrario, qualificarsi come eminentemente politica, rientrando nel potere discrezionale del Governo, il quale non si troverebbe vincolato a rispondere in modo positivo alla richiesta di avvio della negoziazione, e sarebbe solo eventualmente sanzionabile in sede politica dal Parlamento¹⁴. In aggiunta a ciò, tenuto conto del fatto che, nella logica del comma III dell'art. 8 della Carta, l'Intesa verrebbe a configurarsi come un elemento precedente e necessario per l'adozione della conseguente legge di approvazione, la quale potrebbe non essere varata dalle Camere nell'esercizio della loro discrezionale valutazione sull'opportunità politica della regolamentazione dei rapporti con le organizzazioni confessionali, risulterebbe eccentrico sul piano formale ritenere che la medesima natura libera dell'atto legislativo non caratterizzi anche la valutazione del Governo sull'apertura delle trattative¹⁵.

In ogni caso, il punto di vista dei giudici di Palazzo Spada si è configurato tale da proporre un indirizzo interpretativo di tutela per i vari movimenti religiosi interessati all'accordo, definendo i contorni dell'azione governativa rispetto alle fase di avvio del procedimento d'Intesa¹⁶, ed innovando fortemente l'insieme delle prassi in materia, nella misura in cui si sono individuati i caratteri della discrezionalità tecnica (e, quindi, gli estremi tipici dell'atto amministrativo) per le

¹⁴ Relativamente alle sanzioni applicabili al Governo nelle ipotesi di mancato avvio delle trattative, si è evidenziato come la responsabilità di non aver condotto una negoziazione verrebbe conferita all'esame dei lavori parlamentari, contemplanti eventualmente anche il ricorso alla mozione di sfiducia (o, addirittura, la diretta sostituzione delle Camere all'Esecutivo). Tuttavia, l'effettivo utilizzo di questi rimedi non costituirebbe una garanzia concreta di tutela per i soggetti confessionali interessati, nella misura in cui essi risulterebbero nella disponibilità dei centri di decisione politica, sensibili al potere di condizionamento del gruppo religioso socialmente dominante (ovvero, la Chiesa cattolica). Probabilmente, quindi, l'unico mezzo utile, per rispondere ad un rifiuto non giustificato di avvio delle trattative, potrebbe essere rappresentato dal conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato, ai sensi dell'art. 134 Cost. Ciò in quanto le organizzazioni confessionali, titolari di un'attribuzione costituzionalmente riconosciuta (art. 8, comma III), potrebbero chiedere alla Consulta di pronunciarsi sull'illegittimità dei comportamenti dilatori del Governo o di un diniego carente di motivazione, sulla base che il principio di leale collaborazione tra Stato e Chiese imporrebbe che il Governo reagisca ad una richiesta di accesso all'Intesa in forma esplicita, motivata, previa sufficiente ed adeguata presa in considerazione di tutte le motivazioni addotte dagli istanti. Cfr. A. Guazzarotti, *Il conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato quale strumento di garanzia per le confessioni non ammesse alle Intese*, in *Giur. cost.*, 1997, pp. 3934 e ss.

¹⁵ In dottrina N. Colaianni, *Confessioni religiose e Intese. Contributo all'interpretazione dell'art. 8 della Costituzione*, Bari, 1990, p. 194; G. B. Varnier, *La prospettiva pattizia*, in V. Parlato e G. B. Varnier (a cura di), *Principio pattizio e realtà religiose minoritarie*, Torino, 1995, pp. 4-5. Nello stesso ordine d'idee anche V. Tozzi, *Ripartizione delle competenze e limiti costituzionali della previsione delle Intese fra confessioni religiose diverse dalla cattolica e Stato italiano*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 2012, 18, pp. 12-13, per il quale «(...) se si riconosce che il Governo che avesse avviato la trattativa per l'Intesa non è tenuto a concluderla positivamente, così come il Parlamento non è obbligato ad approvare l'Intesa con la legge consequenziale, (...) perché l'avvio della trattativa dovrebbe, invece, essere un obbligo legale del Governo stesso?».

¹⁶ Rispetto alla latitudine della discrezionalità politica degli Esecutivi si veda L. Fascio, *Le intese con le confessioni religiose diverse dalla cattolica tra atti politici e discrezionalità tecnica dell'amministrazione. Il caso dell'UAAR (Unione degli Atei e degli Agnostici Razionalisti)*, in *Foro amm. - Cons. Stato*, 2012, pp. 1222 e ss.

valutazioni di diniego della natura di confessione religiosa nei confronti delle formazioni sociali impegnate nel rivendicarla. Questo esito ha costituito un elemento di grande interesse per le aspettative dell'UAAR, che si è vista, in tal modo, riconoscere la sindacabilità in sede giurisdizionale delle determinazioni governative in materia di conferimento della qualifica di soggetto confessionale.

Successivamente, con l'impugnazione da parte del Governo in Cassazione della pronuncia emessa dal Consiglio di Stato, interveniva la sentenza n. 16305 del 28 giugno 2013, a mezzo della quale veniva confermato l'impianto giustificatorio e l'insieme degli orientamenti promossi dai giudici di Palazzo Spada. Infatti, nel respingere il ricorso governativo, si ribadiva la convinzione secondo cui il rifiuto di avviare le procedure finalizzate alla conclusione di un'Intesa dovesse ritenersi atto di natura amministrativa, lecitamente contestabile avvalendosi delle garanzie derivanti dagli articoli 24 e 113 della Costituzione. In maniera più specifica, la Suprema Corte, rilevando la centralità ordinamentale del principio di laicità dello Stato e della garanzia della eguale libertà delle organizzazioni confessionali, ha ritenuto essenziale che, a tutela dei soggetti eventualmente interessati all'Intesa e di un conseguente corretto avvio delle trattative, l'individuazione delle confessioni religiose legittimate avvenga facendo ricorso a canoni obiettivi e verificabili (quali quelli desumibili dalla speculazione dottrinale e dall'attività giurisprudenziale¹⁷).

Come si vede, la pronuncia della Cassazione, nella misura in cui si è configurata foriera di notevoli conseguenze anche in sede applicativa, non poteva non essere riassunta dinanzi al giudice amministrativo di primo grado, chiamato ad esprimersi sulla possibilità che le forme organizzate di ateismo siano fatte destinatarie della medesima disciplina costituzionale prevista per le organizzazioni confessionali. Per risolvere la questione giuridica centrale, caratterizzante l'intera vicenda oggetto della controversia, il Tar Lazio ha iniziato con il richiamare una notazione contenuta nella richiamata sentenza n. 16305/2013 della Suprema Corte, nella quale si è fatto riferimento al riconoscimento da parte della Corte di Strasburgo della sussistenza, in capo ad ogni organizzazione confessionale, di un interesse giuridicamente qualificato per l'accesso agli status di carattere promozionale, anche su base pattizia, e al conseguente invito alle autorità nazionali a prevedere, rispetto a questo tema, l'adozione di criteri non discriminatori e l'eventuale ricorso al sindacato giurisdizionale¹⁸. Con ciò facendo, i giudici amministrativi laziali, convenendo

¹⁷ In questo senso, la Cassazione richiama i criteri di indagine suggeriti dalla Corte costituzionale nella nota sentenza n. 195 del 19 aprile 1993, secondo cui, nell'evidenziare l'insufficienza dell'autoqualificazione ai fini dell'oggettivo riconoscimento di una realtà confessionale, gli unici elementi utili di riferimento potrebbero essere offerti da precedenti riconoscimenti pubblici, dallo statuto in grado di esprimerne chiaramente i caratteri, o dalla comune considerazione. Si rileva come non stupisca «(...) che queste indicazioni giurisprudenziali si siano tradotte, in pratica, nella tendenza a dedurre la nozione essenzialmente dalla prassi amministrativa, e, in particolare dalla prassi in materia di Intesa, nonché dalla casistica giurisprudenziale, la quale, peraltro, (...), per primo criterio identificativo utilizza, a sua volta, in primo luogo, proprio quello del riconoscimento amministrativo. Il risultato è costituito dalle recenti ed accurate ricostruzioni che argomentano la necessità di ricavare la nozione del "religioso" in via induttiva (...)», come accaduto in relazione alle vicende che hanno interessato la Chiesa di Scientology. Così F. Bertolini, *Principio pattizio o obbligo del Governo di avviare le trattative per la stipula dell'Intesa con la Confessione religiosa?*, in *Forum costituzionale*, 12 aprile 2012, pp. 3-4.

¹⁸ La specifica giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, evocata dalla Cassazione, attiene a tre controversie riguardanti il movimento confessionale dei Testimoni di

con l'indirizzo della Corte di Cassazione, hanno ritenuto, da un lato, che la mancanza di un accordo con lo Stato non costituisca, di per sé, un impedimento alla libera professione di qualsivoglia credo religioso, e, dall'altro, tuttavia, che una corretta attuazione del principio costituzionale dell'eguale libertà delle organizzazioni confessionali possa essere soddisfatta anche a mezzo del ricorso allo strumento convenzionale. Da tale ragionamento, è conseguita la convinzione della necessità di una chiara qualificazione dei soggetti confessionali istanti, sulla base di un accertamento connotato da una parziale discrezionalità e, in ragione di ciò, assoggettato al sindacato di legittimità della giustizia amministrativa, conformemente alle regole e ai limiti elaborati dalla giurisprudenza.

Ciò detto, per il Tar Lazio, nel caso in esame, i motivi di impugnazione vengono ritenuti non ammissibili, tenuto conto del fatto che l'associazione ricorrente avrebbe ricorso allo strumento giurisdizionale per sindacare la valutazione preliminare del Governo rispetto alla natura confessionale del movimento istante, con l'obiettivo di surrogarla con un esame basato su indici e caratteri rilevanti di diverso tipo. In tal modo, quindi, si sarebbe operata una invasione dell'ambito di discrezionalità tecnica naturalmente riservato all'autorità governativa. Nel merito, poi, per i giudici amministrativi laziali, sulla convinzione che l'art. 8 della Carta fondamentale abbia fatto (e, tuttora, continui a fare) riferimento ad un contenuto religioso di carattere positivo, così escludendo le posizioni aggregative tese a negare l'esistenza della trascendenza, dovrebbe ritenersi pacifica la non considerazione dell'UAAR nella veste di organizzazione confessionale. A conferma di ciò, starebbe anche il suo definirsi statutariamente come movimento filosofico e non confessionale¹⁹,

Geova, fortemente ostracizzato, come è ben noto, in diverse realtà nazionali europee. Ovvero, si tratta dei casi *Testimoni di Geova contro Austria* (sentenza n. 40825/98 del 31 luglio 2008), *Lang contro Austria* (sentenza n. 28648/03 del 19 marzo 2009) e *Testimoni di Geova contro Francia* (sentenza n. 8916/05 del 30 giugno 2011), ove i giudici europei hanno eccepito l'arbitrarietà della diversità di trattamento delle confessioni religiose, tutte meritevoli della sottoposizione a criteri e tecniche di gestione delle loro specificità non irragionevolmente discrezionali.

¹⁹ Come già rilevato in precedenza, nel suo autodefinirsi come associazione filosofica e non confessionale l'UAAR sembra riconoscersi nell'art. 17 del Trattato di Lisbona, posto che la norma è tale da cooptare anche le associazioni ateistiche nel processo di dialogo e di consultazione operato dalle autorità comunitarie in favore dei soggetti più rappresentativi dell'associazionismo spirituale ed ideale. Non meraviglia che la più importante associazione ateistica nazionale gradisca l'aggancio, ai fini di un riconoscimento formale, ad un documento giuridico di natura para-costituzionale, quale appare essere il Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea, in cui religioni ed ateismi ottengono una legittimazione non solo sotto il profilo dei diritti dei cittadini, ma anche in relazione ai movimenti associativi a cui entrambi possono dare vita. Così facendo, l'Unione Europea pone, da un lato, sullo stesso piano le Chiese e le associazioni religiose e, dall'altro, le organizzazioni di carattere non confessionale, trasmettendo il messaggio secondo cui l'Europa politica presenterebbe due diversi tipi di radici ideali: la religione (come elemento caratterizzante la storia e la tradizione dei principali Paesi occidentali) e l'ateismo (come portato della memoria storica degli ex Paesi socialisti). Ciò in quanto «(...) l'Europa non ha religione. Ma non è contraria alle religioni. Non è atea ma è a-teista. Non è, cioè, contro i teismi: per il semplice fatto che non si pone il problema di Dio. Ma neppure è positivamente agnostica. È separata dal fenomeno sociale a finalità religiosa. (...). Da tutta la sua storia e dalle fonti del diritto europeo si ricava un, ancorché non espresso, principio di non identificazione con le religioni positive, in particolare quelle cristiane che ne hanno accompagnato la storia, ma contemporaneamente anche con gli ateismi e gli agnosticismi (...).» Così N. Colaiani, *Religioni e ateismi: una complexio oppositorum alla base del neo-*

avente la finalità di rappresentare le concezioni atee, agnostiche e razionaliste, alla stessa stregua con cui i movimenti confessionali sono dediti alla divulgazione delle ideologie religiose in senso stretto. Tali elementi contribuirebbero a ritenere infondata la sussistenza del carattere confessionale in capo all'UAAR, che, di conseguenza, non avrebbe titolo a lamentare alcuna discriminazione, nella misura in cui tale organizzazione sarebbe meritevole di una disciplina di segno differente rispetto a quella di cui sarebbero, per la loro specificità, destinatarie le confessioni religiose.

3. *Associazionismo ateistico e confessioni religiose: la difficoltà dell'inserimento in una categoria inflazionata*

Il lungo iter giurisprudenziale della richiesta d'Intesa inoltrata dall'UAAR ha messo in evidenza la necessità, nel momento in cui si fa riferimento al fenomeno religioso organizzato in forme istituzionali, di dover preliminarmente intendersi in relazione alla natura delle organizzazioni confessionali come luoghi collettivi intorno ai quali prende forma la condivisione di una determinata ideologia religiosa.

In questo senso, alcuni passaggi della sentenza n. 7068/2014 emessa dal Tar Lazio possono ritenersi condivisibili, soprattutto laddove viene evidenziata la riconducibilità delle confessioni religiose ad un volontà collettiva, giuridicamente organizzata, per la professione della trascendenza, tale da presentarsi con caratteri di netta alterità rispetto alle forme militanti di ateismo, agnosticismo e razionalismo. Sotto questo punto di vista, tuttavia, proprio ricollegandosi al pensiero seguito dai giudici amministrativi laziali nella vicenda in esame, appare essere non sempre dirimente (in termini relativi) l'esclusivo riferimento all'elemento del "divino" come parametro centrale per l'individuazione di una organizzazione confessionale, dal momento che l'esperienza contemporanea delle Intese ha consentito la conclusione di accordi con i buddisti (legge n. 245/2012) e gli induisti (legge n. 246/2012), caratterizzantesi come gruppi spirituali non individuanti un essere trascendente al centro della loro personale speculazione religiosa²⁰. Parallelamente, va anche rilevato come vi siano delle organizzazioni religiose, quali quelle riconducibili all'Islam, che rifuggono (per scelta propria o per difficoltà

separatismo europeo, in "Aequitas sive Deus". Studi in onore di Rinaldo Bertolino, vol. I, Torino, 2011, p. 690.

²⁰ Soprattutto, la totale mancanza di centralità delle divinità nelle pratiche religiose e nelle dottrine buddiste, di tutte le epoche, ha fatto considerare, da parte di alcuni studiosi contemporanei, il Buddhismo come una religione "senza Dio", ponendo la questione della compatibilità tra la definizione come confessione religiosa e la sua natura dichiaratamente atea. Un problema che non può dirsi essere astratto o accademico *tout court*, dato che è evidente che esso può avere effetti sia sulla categoria delle confessioni religiose, e sulla sua relativa estensione, sia sulla stessa nozione di "religione" (e dei connessi diritti ad essa riferiti). Così, nella specifica contingenza della sentenza n. 7068/2014, sarebbe stato più opportuno, da parte del Tar Lazio, far riferimento alla espressa scelta statutaria dell'UAAR di escludere i caratteri di confessione religiosa, rilevabili dalla elezione del modello giuridico dell'associazione di promozione sociale in luogo della configurazione esterna come ente culturale (conformemente alle indicazioni della legge n. 1159/1929), così da negare fondamento, per tal via, nei fatti, anche dal punto di vista nominalistico, al criterio dell'autoqualificazione confessionale. Su questo punto su veda anche E. Rossi, *Le "confessioni religiose" possono essere atee? Alcune considerazioni su un tema antico alla luce di vicende nuove*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 2014, 27, pp. 7-8.

intrinseca) da una organizzazione contraddistinta dal ricorso a caratteri e a peculiarità strutturali di natura centralistica (come nel caso della Chiesa di Roma), rendendo difficile la misurazione della loro rilevanza sociale²¹ in virtù della vigenza di una legislazione (costituzionale ed ordinaria) che ha, con tutti i limiti che le sono insiti, nel modello delle confessioni religiose lo strumento di ricognizione del ruolo pubblico dell'associazionismo spirituale.

Come si vede, la problematicità dell'individuazione nel diritto comune italiano di una qualificazione giuridica per le organizzazioni confessionali e per le associazioni religiose, tale da presentare caratteri di coerenza con i principi fondamentali dettati dalla nostra Carta costituzionale (e che possa risultare rispettosa dell'autonomia costituzionalmente garantita proprio ai soggetti confessionali), sembra essere complicata a causa della presenza nel panorama sociale proprio di movimenti, come quelli ateistici e di libero pensiero, che difficilmente potrebbero avvalersi degli strumenti di cooperazione tra pubblici poteri e confessioni religiose disegnati dal legislatore costituente.

Ciò detto, in virtù dell'assenza in Costituzione di una definizione esplicita su cosa debba intendersi per "confessione religiosa", si può dedurre che, nell'evocarla, i Costituenti abbiano avuto presente un modello ben individuato: la Chiesa cattolica. Vale a dire, un soggetto religioso dotato di un'organizzazione complessa, riconosciuta, strutturata con un apparato normativo, munita di un sistema di poteri ampio, antico e diffuso (i dicasteri vaticani, le diocesi, le parrocchie, i grandi ordini religiosi) e dotata di un significativo radicamento nella società nazionale. Da quel modello, i Padri Costituenti, in funzione di ampliamento dei soggetti ammessi allo speciale regime sino allora riservato solo alla religione dello Stato, hanno creato la categoria delle confessioni religiose, considerando, peraltro, come rientrante in tale ambito anche la stessa Chiesa di Roma²². Nella logica di pensiero dell'Assemblea Costituente, le confessioni religiose diverse dalla cattolica, di cui al comma II dell'art. 8, sarebbero quelle organizzazioni religiose presentanti caratteri se non uguali, almeno analoghi, a quelli posseduti dalla Chiesa cattolica. A queste altre confessioni veniva costituzionalmente prospettato, a mezzo del comma III dello stesso art. 8, un sistema di relazioni con lo Stato simile, ma non uguale, a quello riservato alla Chiesa di Roma dall'art. 7 della

²¹ Ciò con rilevanti conseguenze in termini di facoltà di pieno vissuto delle loro specificità, anche a causa di una sorta di "paura della libertà" che sembra non incoraggiare le pubbliche istituzioni ad orientarsi verso una concreta e matura laicità, ispiratrice di una rinnovata politica ecclesiastica, che appare essere tanto più necessaria in seguito alla avvenuta individuazione (almeno in astratto) della non identificazione e dell'equilibrio tra le diverse tensioni ideali come principi di struttura dell'ordinamento costituzionale. In questo senso A. Mantineo, *Associazioni religiose e "nuovi movimenti" religiosi alla prova del diritto comune in Italia e del diritto comunitario*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, ottobre 2009, pp. 3-4.

²² In sede di elaborazione della nuova Carta costituzionale, è stato pacificamente ritenuto conferibile anche alla Chiesa cattolica la definizione di organizzazione confessionale, concependo quest'ultima come la forma apicale dell'associazionismo a fini religiosi nel momento in cui esso si presenta sotto la veste di movimenti caratterizzati per la rilevanza di strutture articolate, con significativo seguito sociale e con forte inserimento nella realtà storico-culturale italiana. In questo modo, con la confezione dell'art. 8, si sarebbe inteso garantire anche al numero indeterminato di confessioni acattoliche una disciplina giuridica corrispondente, nei suoi aspetti generali e di massima, a quella riconosciuta alla Chiesa cattolica a mezzo del dettato dell'art. 7 (e del sistema concordatario presupposto da tale norma). Cfr. V. Tozzi, *Le confessioni prive d'Intesa non esistono*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., p. 10.

Carta: la disciplina convenzionata a mezzo delle Intese. Il riconoscimento della qualifica di “confessione religiosa” da parte dei pubblici poteri ha così presupposto la rilevabilità di elementi (quelli, poi, posti dall’attività interpretativa della Corte di Cassazione e della Consulta) che non sarebbe possibile individuare in tutte le formazioni sociali spiritualmente caratterizzate. Ne deriva che i soggetti che ne sono privi risultano non conformi rispetto al modello immaginato da questo micro-settore della normativa costituzionale e, pertanto, incorrono nell’esclusione da quanto, in termini di libertà e di benefici, le relazioni dirette con lo Stato garantiscono alle sole confessioni religiose.

Con pochi dubbi, l’assetto disegnato dagli artt. 7 e 8 della Carta non è tale da favorire le aspettative di riconoscimento e di legittimazione giuridica avanzate dai gruppi ateistici, in quanto norme riguardanti i soli soggetti collettivi di vertice della religiosità, e pensate in forma specifica a loro appannaggio²³. Le difficoltà di inserimento dell’ateismo militante e proselitico in schemi giuridici predisposti dal legislatore costituente per le realtà aggregative religiose di “prima grandezza”²⁴, tuttavia, non deve condurre a ritenere che la libertà della non credenza vada collocata in un orizzonte giuridico diverso da quello riservato alla libertà religiosa in senso stretto. Infatti, tenendo conto del fatto che l’ateismo e la religione (nelle diverse sfumature e modalità di rappresentazione sociale, a livello individuale e aggregativo, assunte dai due fenomeni, diversi ma interdipendenti) sono parte di una fenomenologia unitaria, deve ritenersi che le facoltà negative implicate dal diritto di libertà religiosa possano essere agevolmente estese anche alle posizioni ideologiche di matrice ateistica, agnostica ed indifferentistica, aventi già come naturale strumento giuridico di tutela e di garanzia l’insieme della guarentigie afferenti alla libertà di manifestazione del pensiero²⁵.

Il tema della libertà costituzionale dell’ateismo militante ed associativo può trovare una adeguata garanzia non solo, e non tanto, negli artt. 2, 3 e 18 e 21 della Carta, ma anche nella dimensione collettiva di partecipazione alla spiritualità presupposta dall’art. 19 Cost. Infatti, tutte le posizioni religiose (ed areligiose) a livello comunitario possono trovare una soddisfacente protezione costituzionale nelle garanzie dell’art. 19, nella misura in cui l’ordinamento giuridico nel suo complesso è tenuto a prendere atto delle diversità di “credenza” collettiva rappresentate dalla fede e dalla miscredenza, entrambe meritevoli di tutela ove cospirino al perseguimento dell’obiettivo centrale posto alla base della convivenza giuridicamente ordinata nei suoi presupposti generali dalla Carta costituzionale: il miglioramento e il perfezionamento della personalità umana²⁶. In questo senso, il sentimento di comunione e

²³ Cfr. N. Fiorita e F. Onida, *Anche gli atei credono*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 2011, 1, p. 28.

²⁴ Pur ritenendo, come nel caso dell’UAAR, che la militanza ateistica attiva possa determinare la costituzione di vere e proprie comunità, deve anche evidenziarsi come le posizioni ideali di negazione della trascendenza, per la loro intrinseca tendenza a rifiutare le codificazioni e gli schematismi gerarchici, non sempre riescono a coagularsi in forme organizzate contraddistinte da un accentuato livello di istituzionalizzazione. Il che dimostrerebbe, ulteriormente, come, sotto molti aspetti, possa essere forzata una estensione alle associazioni ateistiche del regime giuridico previsto per le organizzazioni confessionali. In questo senso D. Loprieno, *La libertà religiosa*, Milano, 2009, p. 139.

²⁵ Cfr. C. Cardia, *Conclusioni. Evoluzione sociale, ateismo e libertà religiosa*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 2011, 1, p. 219.

²⁶ In questo senso, può ben dirsi che il legislatore costituente, prendendo atto di come l’esperienza dell’Illuminismo abbia determinato il pieno sdoganamento culturale del pluralismo

partecipazione che può rinvenirsi alla base dell'associazionismo militante ateistico, nel momento in cui è in grado di proporre una spiritualità autentica fondata su un positivo spirito di solidarietà umana, benché svincolata dal riferimento al soprannaturale, sembra partecipare appieno del disegno costituzionale cospirante per la massima realizzazione spirituale e materiale dei consociati tutti²⁷.

Il generalizzato riconoscimento dell'esistenza di valori, legati al concetto della dignità della persona umana ed aventi una giustificazione razionale che li colloca nella posizione di minimo comune denominatore delle culture religiose ed areligiose, cospirerebbe favorevolmente ad una considerazione dell'associazionismo ateistico nel quadro di tutele predisposte dagli artt. 18 e 19 della Carta²⁸. Se il fine comune è individuabile nella promozione dell'Uomo e nel benessere complessivo (materiale e spirituale) della convivenza comunitaria, la concreta realizzazione di questo obiettivo può essere interpretata da ciascuna aggregazione ideale in funzione dei propri principi e in ragione delle proprie attitudini, avvalendosi delle facoltà operative predisposte dal progetto costituzionale di libertà democratico, pluralista e laico.

Ne consegue, la non eccentricità di una tutela delle posizioni teistiche ed ateistiche nell'alveo della norma cardine posta a tutela della libertà religiosa dal legislatore costituente, laddove la religiosità positiva e negativa, allo stesso tempo, siano ritenute funzionali alla crescita individuale e collettiva, ed atte, pur se con modalità diverse, a contribuire al progresso e al benessere dell'organizzazione sociale nel suo complesso²⁹.

religioso e la legittimazione dell'ateismo e dell'indifferentismo religioso come comportamenti leciti della persona umana, abbia individuato l'obiettivo della promozione umana come metodo di approccio alla religiosità, intesa come comportamento individuale strumentale alla realizzazione di questo fine. Per cui, l'attenzione alle forme associative religiose è da ritenersi giustificata solo nella misura in cui essa è funzionale alla soddisfazione dei bisogni dell'individuo. Si veda V. Tozzi, *Dimensione pubblica del religioso e collaborazione delle confessioni religiose con lo Stato*, in R. Coppola e C. Ventrella (a cura di), *Laicità e dimensione pubblica del fattore religioso. Stato attuale e prospettive*, Bari, 2012, p. 236.

²⁷ Così deve ritenersi che, al cospetto della legislazione costituzionale ed ordinaria, non potrebbe mai essere accettata una distinzione tra i consociati in virtù della loro scelta teistica o ateistica (e, quindi, tra credenti o non credenti), con differenziazioni irragionevoli anche in ordine alle formazioni sociali create per il perseguimento dei loro convincimenti ideali. Ciò in quanto tutti i cittadini devono ritenersi portatori di un proprio intangibile patrimonio di spiritualità (sia religiosa che laica), e titolari della facoltà di seguire i dettami della propria coscienza, senza che lo Stato sostenga l'espandersi provocatorio di un'etica su un'altra. In dottrina P. Bellini, *L'ateismo nel sistema delle libertà fondamentali*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 1985, pp. 91 e ss.

²⁸ Ciò ben può comprendersi ritenendo che la dignità della persona, di cui la libertà di coscienza è il cuore (*principium conscientiae libertatis*), quale che sia la cultura e la formazione spirituale che ogni individuo porta con sé, vada protetta e tutelata come bene preminente per un ordinamento giuridico-costituzionale realmente liberaldemocratico e pluralista. Cfr. G. Di Cosimo, *Coscienza e Costituzione. I limiti del diritto di fronte ai convincimenti interiori della persona*, Milano, 2000, pp. 80-91.

²⁹ Ciò in quanto lo Stato democratico contemporaneo ha il compito di tutelare la libertà di coscienza dei singoli e dei gruppi, da cui deriva l'impegno a garantire, tra i suoi obiettivi, il rispetto di tutte le formazioni sociali ideali ed anche, ovviamente, dell'associazionismo ateista. Un impegno che non deriva dal fatto che le pubbliche istituzioni possano o meno considerare l'ateismo in sé migliore di qualunque religione, ma dalla convinzione che anche la spiritualità e l'etica di matrice atea siano strumentali, pur nella diversità qualitativa del messaggio offerto ai consociati, al perfezionamento e al miglioramento della personalità umana.

4. Conclusioni

Come ben si vede, la vicenda giudiziaria specifica che ha visto l'UAAR come protagonista offre l'occasione per una riflessione in ordine all'attenzione che l'ordinamento giuridico vigente riserva alla dimensione associativa connessa, positivamente o negativamente, alla trascendenza, nella prospettiva ampia delle garanzie di libertà del suo manifestarsi, organizzarsi, ed agire, senza limiti o differenziazioni di trattamento indotte dalla specificità delle idealità perseguite.

Nella esperienza pratica italiana, si assiste a manifestazioni di una cultura della laicità che chiedono alle istituzioni di misurarsi col fatto che l'Uomo, ogni persona, di qualunque visione del mondo sia portatrice, è, ad un tempo, sodale in un determinato contesto politico-sociale (lo Stato, le comunità intermedie), ma anche portatore individuale e collettivo di interessi, bisogni, esigenze e richieste verso i pubblici poteri nei quali riconosce i primi interlocutori obbligati per la soddisfazione delle istanze di libertà avanzate. In questo quadro di riferimento, si constata come le agenzie di pensiero più influenti, espressive di proprie visioni ideali (vale a dire, le religioni socialmente dominanti, sostenute da alcuni partiti politici o gruppi lobbistici di riferimento), cercano di imporre il proprio punto di vista, in nome della pretesa oggettività dei propri valori o del peso sociale della propria organizzazione.

La dialettica politico-sociale fra questi fenomeni impone alle istituzioni democratiche di esprimere una sensibilità in grado di misurarsi con queste divergenti tendenze, senza reprimere ingiustificatamente l'una o l'altra, pena la riduzione della libertà e del complessivo tasso di laicità del sistema democratico contemporaneo. Ragionando in questi termini, i pubblici poteri dovrebbero, in una prospettiva di superamento dei modelli pregressi di ingiustificato favore per specifici orientamenti ideali di parte, operare per l'affermazione di un approccio verso l'associazionismo ideologico genericamente inteso fondato sul rilievo della strumentalità dei fenomeni aggregativi rispetto all'obiettivo primario del perfezionamento e dello sviluppo della persona umana (i cui diritti fondamentali sono oggetto di tutela costituzionale, sia come singolo che nelle formazioni sociali). La concreta affermazione di questo metodo potrebbe aversi a mezzo di una migliore definizione normativa del quadro di riferimento comune, in una logica di pieno rispetto dei principi di laicità e di uguaglianza, da realizzarsi approvando una legge generale sulle libertà religiose, in gestazione ormai da decenni³⁰.

³⁰ La storia delle proposte di legge in materia di libertà religiosa risale al 13 settembre 1990, quando, per la prima volta, si ebbe l'approvazione in sede governativa del disegno di legge recante *Norme sulla libertà religiosa e abrogazione della legislazione sui culti ammessi*, poi trasmesso alle Camere. Da allora, numerosi ed infruttuosi sono stati i tentativi di superare, attraverso l'approvazione di una legge di sistema, la penalizzante e discriminatoria disciplina normativa fascista concernente le organizzazioni confessionali acattoliche, tuttora vigente a danno dei soggetti non beneficiari di un'Intesa con lo Stato (e menomante, in termini di libertà, per certi versi e in senso lato, anche le forme organizzate dell'ateismo). Probabilmente, la constatata uniformità delle proposte presentate, dal 1990 ad oggi, se, da un lato, è tale da evidenziare l'assenza di un reale contenzioso tra le forze politiche di differente estrazione ideale, dall'altro, potrebbe far pensare ad una difficoltà di coagulazione dei consensi proprio intorno allo strumento della legge organica. Per una ricostruzione dettagliata dell'evoluzione storica dei progetti di legge relativi alle libertà religiose si veda L. De Gregorio, *Le alterne vicende delle proposte di legge sulla libertà religiosa*, in V. Tozzi, G. Macrì, M. Parisi (a cura di), *Proposta di riflessione per l'emanazione di una legge generale sulle libertà religiose*, Torino, 2010, pp. 54-67.

Una normazione di carattere generale, che definisca i diritti basilari di tutti i soggetti (individui e gruppi) in materia religiosa, avendo una funzione di indirizzo e di attuazione delle prescrizioni costituzionali, consentirebbe, come primissimo auspicabile esito, il superamento definitivo della legislazione fascista sui “culti ammessi”, la cui perdurante vigenza costituisce una eccentricità contrastante con la legalità costituzionale inaugurata con la Carta repubblicana del 1948³¹. Quindi, l’auspicato intervento legislativo, soddisfacendo l’esigenza della predisposizione degli strumenti normativi necessari per l’attuazione delle istanze di libertà individuali e collettive connesse alla dimensione della spiritualità, in luogo di valorizzare prioritariamente la contrattazione fra pubblici poteri ed autorità religiose (di diverso ordine e grado), potrebbe consentire l’effettivo godimento a tutti di un livello minimo e paritario di diritti in materia religiosa. In questo modo, in una prospettiva di coerenza con il disegno laico e pluralista della Carta, si definirebbe correttamente la relazione intercorrente fra le normazioni unilaterali a tutela delle libertà di pensiero e di religione e le discipline bilateralmente convenute con i soggetti confessionali (tuttora, come si è argomentato, discrezionalmente ammessi all’accordo), evidenziando come l’esercizio autonomo (e non mediato dalla consultazione con i gruppi d’interesse) della funzione legislativa possa essere reale garanzia di una disciplina pienamente informata ai canoni della laicità e dell’eguaglianza³².

Infine, la scelta di dettagliare in un testo normativo ordinario il contenuto di alcuni diritti fondamentali già costituzionalmente protetti potrebbe offrire, come nel caso dell’ateismo, parametri più dettagliati per l’attività interpretativa dei giudici e per quella specificativa del legislatore³³. In tal modo, per un verso, si porrebbe rimedio all’inerzia (a volte consapevole e tutta politica) delle Camere nell’attivarsi per la piena operatività dei diritti di libertà e, per un altro verso, si conterrebbe l’attività pretoria dei giudici, che pure si è meritoriamente distinta per il superamento parziale dei vuoti legislativi e per la funzione di stimolo

³¹ Una anomalia che rappresenta plasticamente la difficoltà della transizione dal sistema confessionista, avente il suo baricentro normativo nel Concordato del 1929, a quello pluralista disegnato in sede di Assemblea Costituente. Un passaggio tuttora non del tutto compiuto, a causa delle resistenze poste in essere dalla Pubblica Amministrazione (sovente dimentica delle sollecitazioni all’imparzialità poste dall’art. 97 Cost.), da una giurisprudenza ancora restia a sanzionare gli ingiustificati privilegi goduti dalla Chiesa cattolica, e, soprattutto, dal legislatore, restio ad approvare un provvedimento organico di disciplina della libertà religiosa, tale da proporre una regolamentazione di diritto comune pienamente conforme agli indirizzi democratici e pluralisti della Carta. In proposito G. Casuscelli, *Il pluralismo in materia religiosa nell’attuazione della Costituzione ad opera del legislatore repubblicano*, in S. Domianello (a cura di), *Diritto e religione in Italia. Rapporto nazionale sulla salvaguardia della libertà religiosa in regime di pluralismo confessionale e culturale*, Bologna, 2012, pp. 35 e ss.

³² In proposito M. Parisi, *Diritto civile e religioni. Tra legislazione unilaterale dello Stato e normativa bilateralmente convenuta*, in M. Parisi (a cura di), *Per una disciplina democratica delle libertà di pensiero e di religione: metodi e contenuti*, Campobasso, 2014, pp. 107 e ss.

³³ In questo senso, la legge organica in materia di libertà religiose, di cui si auspica il varo, potrebbe anche contribuire alla identificazione dei caratteri costitutivi delle organizzazioni confessionali, così da conferire il procedimento di loro individuazione alla discrezionalità tecnica e non affidarlo, come pure avviene attualmente (e in spregio dei segnalati indirizzi giurisprudenziali di diverso tenore) alla mera selezione politica degli interlocutori graditi dal Governo. In questo ordine d’idee V. Tozzi, *Cosa intendo per “disciplina democratica delle libertà di pensiero e di religione”*, in M. Parisi (a cura di), *Per una disciplina democratica delle libertà di pensiero e di religione: metodi e contenuti*, cit., p. 18.

all'attività di codificazione³⁴.

L'adozione in via definitiva, dopo numerosi tentativi infruttuosi, di una disciplina giuridica di sistema delle libertà religiose, nel fornire ai singoli come ai soggetti collettivi un quadro comune di certezze giuridiche in ordine alla fruizione delle libertà di pensiero, di coscienza, di fede e di miscredenza, risulterebbe in sintonia anche con i principi e gli orientamenti maturati in sede internazionale attraverso la *Dichiarazione Universale dei diritti dell'Uomo* del 1948, la *Convenzione Europea dei diritti dell'Uomo* del 1950, la *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea* del 2000, e il più recente *Trattato costituzionale europeo* del 2007 (che, come già rilevato, a mezzo del dettato dell'art. 17 ben si presterebbe a garantire un riconoscimento alle forme associate a carattere spiritualistico, teoretico e filosofico – anche di matrice ateistica ed indifferentistica –, con una conseguenza tutela delle loro istanze di libertà³⁵).

La mancanza di una legge comune in tema di libertà religiosa, in grado di specificare ed attuare le guarentigie costituzionali, sembra accentuare la presunta problematicità della disciplina giuridica del fenomeno ateistico, dato che è tale da evidenziare le criticità del sistema delle discipline negoziate e le difficoltà dell'inveramento dell'eguale libertà per i “diversamente credenti”.

Da quanto detto, non può che trarsi la consapevolezza per cui la legge generale sulle libertà religiose costituisca un esito indifferibile per l'attività di tutte le forze politiche rappresentate in Parlamento, dato che, per suo mezzo, la condizione giuridica di qualsiasi collettività organizzata per finalità spirituali (pur se già protetta dai principi generali di libertà e di garanzia rispetto a possibili discriminazioni da parte delle autorità legislative e amministrative, di cui agli artt. 18, 19 e 20 della Carta) potrebbe beneficiare di una disciplina giuridica delle sue condizioni di esistenza e operatività, emanata dallo Stato autonomamente, in maniera generale e uguale per tutti.

Con ciò, rimediando, in parte, alla situazione di disuguaglianza e di discriminazione di molti gruppi ideali, non destinatari dei privilegi concessi soltanto (e anche in forma diseguale tra loro) ai soggetti confessionali destinatari della legislazione bilateralmente convenuta. In questo senso, l'esclusione di molti soggetti collettivi, contraddistinti dal carattere del perseguimento degli interessi religiosi (in forma diretta o indiretta, come nel caso dell'ateismo), dalla disciplina fiscale di natura promozionale, solo perché non rientranti nella categoria delle organizzazioni confessionali (e, nello

³⁴ Cfr. G. Rolla, *La libertà religiosa in un contesto multiculturale*, in E. Ceccherini (a cura di), *Pluralismo religioso e libertà di coscienza*, Milano, 2012, pp. 81-134.

³⁵ Sebbene ciò, prevalentemente, a mezzo di strumenti di *soft law* che, come si è constatato nell'analisi dell'evoluzione del diritto comunitario, hanno poi costituito un valido supporto concettuale per l'elaborazione (e, talvolta, per la negoziazione) di successivi atti dotati di forza vincolante (ovvero atti di *hard law*). Cfr. F. Alicino, *La legislazione sulla base di Intese. I test delle religioni “altre” e degli ateismi*, Bari, 2013, pp. 191-192. In tema anche F. Margiotta Broglio, *Un'Intesa per gli ateisti?*, in *Dir. Eccl.*, 2013, 1-2, pp. 13-14, per il quale la parificazione, sul piano della tutela giuridica, delle credenze religiose e delle convinzioni non religiose organizzate risalirebbe, in sede comunitaria, già al Trattato di Amsterdam del 1997, ove le istituzioni europee sono invitate a prendere in considerazione unitariamente le Chiese e le organizzazioni non confessionali, prevedendo per l'Unione l'impegno a rispettare gli specifici status nazionali dell'associazionismo spirituale e filosofico (comprendendo, in quest'ultimo ambito, anche le forme associative dell'ateismo). Una tendenza che, poi, si sarebbe rafforzata, nell'ottica della non discriminazione per tutte le posizioni ideali, con le direttive 2000/43/CE e 2000/78/CE.

specifico, di quelle beneficiarie di un accordo con lo Stato) sembra integrare una disparità di trattamento costituzionalmente poco giustificabile.

Non è eccentrico dubitare della legittimità costituzionale della limitazione all'accesso ai benefici di natura economica (come l'8 per mille Irpef o la deducibilità fiscale delle erogazioni liberali dei cittadini) a vantaggio delle sole confessioni religiose "intesizzate", tenuto conto del fatto che tale realtà normativa e di fatto dimostrerebbe l'incongruità di una disciplina del fenomeno religioso fondata, prevalentemente, sulla logica della contrattazione diretta con i singoli gruppi organizzati e socialmente più radicati. Invece, l'auspicata legge organica, unilaterale ed attuativa delle libertà costituzionali vigenti, potrebbe conseguire il positivo risultato di una regolamentazione legislativa della materia in forme rispettose dei canoni di eguaglianza, generalità ed astrattezza caratterizzanti la forma laica della democrazia repubblicana contemporanea, così come desumibile dallo spirito degli artt. 2, 3, 19 e 20 della Carta³⁶.

L'alternativa che si pone, allora, è se mantenere fermo l'aggancio alle ascendenze culturali tradizionali (e più conservatrici) nell'interpretazione, e nell'applicazione concreta, del complessivo progetto costituzionale di libertà, oppure impegnarsi nella ricerca di un linguaggio culturale e giuridico ispirato ad un universalismo concreto, in grado di promuovere una considerazione della disciplina della libertà religiosa (e dei molteplici comportamenti, anche areligiosi, ad essa connessi) che possa essere realmente in sintonia con la tensione alla promozione umana e al riconoscimento di tutte le identità ideali di cui è permeata, per l'appunto, la Carta fondamentale attualmente vigente³⁷.

Recibido el 21 de noviembre de 2014 y aceptado el 5 de enero de 2015

³⁶ In questo senso, secondo F. Freni, *La libertà religiosa tra solidarietà e pluralismo. Analisi e proposte sul modello della laicità «all'italiana»*, Napoli, 2013, pp. 103-104, si potrebbe immaginare un ampliamento del campo di applicazione dell'art. 20 Cost., tenendo conto di come la finalità di religione o di culto vada considerata anche in senso negativo. Ovvero, facendo rientrare fra i destinatari della norma anche le formazioni atee (oltre ai gruppi di nuova costituzione o ai movimenti dissidenti che si staccano dalla Chiesa "madre"), si consentirebbe a tutti i gruppi etici (e, generalmente, promotori di iniziative in connessione con il progresso spirituale della società) di inserirsi paritariamente nel settore delle iniziative promotrici degli inderogabili canoni della dignità dell'Uomo, della democrazia e della libertà.

³⁷ G. Casuscelli, *Perché temere una disciplina della libertà religiosa conforme a Costituzione?*, in *Stato, Chiesa e pluralismo confessionale*, novembre 2007, p. 26, invita ad abbandonare «(...) ogni strategia conservatrice che miri ad eludere o aggirare il tema centrale delle libertà di religione come diritto di tutti gli individui», in quanto se è realmente sincera l'intenzione di «(...) restare nel quadro della legittimità costituzionale, la concezione "positiva" della laicità non può operare solo nei ristretti confini della regolamentazione pattizia (...) ma deve espandersi nella più ampia sfera del diritto comune. L'assetto pluralistico ed il carattere interventista della Repubblica non consentono che la libertà religiosa assurga al rango di diritto promozionale per alcuni, e sia ridotta per altri a mera tolleranza».



GLI INTERVENTI MAGISTERIALI DI PAOLO VI SUL DIRITTO CANONICO

Stefano TESTA-BAPPENHEIM*

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Stefano Testa-Bappenheim (2015): «Gli interventi magisteriali di Paolo VI sul diritto canonico», en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, n.º 2 (febrero de 2015), pp. 57-82. En línea puede consultarse en el sitio: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/stb.pdf>.

RESUMEN: Nos ha parecido útil, en el año de su beatificación, tomar en consideración las intervenciones magisteriales de Pablo VI relacionadas con el Derecho canónico, al que el pontífice atribuyó siempre gran importancia, rechazando y criticando más y más veces *expressis verbis* las corrientes de pensamiento contrarias a la naturaleza también jurídica de la Iglesia, al derecho canónico, y también a aquellas personas escépticas en la defensa de su utilidad, estando convencido que el Derecho canónico es institucionalmente ontológico al Misterio de la Iglesia, contradiciendo en tal manera a quienes creían que fuese una superestructura, una adición humana, y confirmando sus profundas raíces teológicas. Después del Vaticano II, cuando estaban para iniciarse los trabajos de revisión del Código de Derecho Canónico de 1917, el papa Montini subrayó acentuándola de modo expreso la importancia que había de ponerse de manifiesto de que el nuevo Codex fuese permeable a las decisiones y conclusiones de la Asamblea Conciliar, subrayando que estaban profundamente equivocados quienes sostenían que el Concilio se había pronunciado en contra del Derecho canónico. Son precisamente estas orientaciones las que, de manera constante, encontramos en el pensamiento de Pablo VI, en las cuales él permaneció fiel en todas sus propias intervenciones sobre este tema, desde su primer discurso en el año 1965 sobre la reforma de CIC, hasta el último, del año 1978, ante la Rota.

PALABRAS CLAVE: Pablo VI, Naturaleza jurídica de la Iglesia, Derecho canónico.

RIASSUNTO: C'è parso utile, nell'anno della sua beatificazione, prendere in esame gli interventi magisteriali di Paolo VI relativi al diritto canonico, cui egli attribuì sempre grande importanza, respingendo e criticando più e più volte *expressis verbis* le correnti di pensiero contrarie alla natura anche giuridica della Chiesa, al diritto canonico, o finanche solo scettiche sul permanere della sua utilità, essendo egli convinto che il diritto canonico fosse istituzionalmente ontologico del Mistero della Chiesa, contraddicendo in tal modo chi riteneva fosse una sovrastruttura, un'aggiunta umana, e ribadendone le profonde radici teologiche. A Concilio appena concluso, poi, allorquando stavano appena iniziando i lavori di revisione del CIC-17, Papa Montini sottolineò

* Professore a contratto di Diritto canonico, Diritto ecclesiastico e Storia del diritto canonico. Università di Camerino.

l'importanza che il nuovo Codex fosse pienamente permeato delle decisioni e della conclusioni dell'assise conciliare, sottolineando quanto ritenesse profondamente sbagliato ritenere che il Concilio si fosse pronunciato contro il diritto canonico. Sono, questi, orientamenti che ritroviamo costanti nel pensiero di Paolo VI, cui egli si mantenne fedele in tutti i propri interventi sull'argomento, dal primo discorso del 1965, sulla riforma del CIC, all'ultimo, del 1978, alla Rota.

PAROLE CHIAVE: Paolo VI, Natura giuridica della Chiesa, Diritto canonico.

Tracciare una panoramica 'giuridica' di Paolo VI è compito certamente vasto, e «chi pensasse il ponderoso tema – e l'omero mortal che se ne carica, – non biasimerebbe se sott'esso trema» (*Paradiso*, XXIII, 64), perciò abbiamo ritenuto, tratta ispirazione parafrasando Virgilio, che '*felix qui potuit doctrinae iuridicae Pauli Sexti cognoscere fontes*', ovvero di prendere in esame direttamente le parole del Pontefice, quali risultanti da documenti ed atti ufficiali¹.

Il 20 novembre 1965 iniziarono i lavori della Commissione per la riforma del CIC; in quest'occasione Paolo VI intervenne per sottolineare la grande importanza ch'egli attribuiva all'opera che s'iniziava, e, anzi, parlando dell'incarico della commissione, tenne a sottolineare i principî teologici che questa avrebbe dovuto seguire, massime tenendo conto delle conclusioni del Vaticano II, che, studiato approfonditamente il mistero della Chiesa, aveva sottolineato l'opportunità ch'essa fosse retta da precise normative: «Ecclesia, cuius mysterium a Concilio Oecumenico Vaticano Secundo in pleniore luce est collocatum, cum ex Conditoris sui voluntate sociale existat perfectumque Corpus, est necessario visibilis atque adeo legibus regatur oportet. Haec divina voluntas nullo modo officit iuri naturali, ex quo homo est socialis et in familiam et publicam rem inseritur; quin immo ea cum hoc iure optime congruit»²: poiché la Chiesa, secondo la volontà del Suo Fondatore, esiste come corpo sociale perfetto, essa, come dice LG 8, è necessariamente visibile, e perciò dev'essere regolata da leggi. Questa volontà di Dio non nuoce affatto al diritto naturale, sulla base del quale l'uomo, come essere sociale, fa parte di famiglia e Stato; e, al contrario, egli è perfettamente in sintonia con questo diritto.

Ancora, dice Paolo VI alla Commissione per la riforma del CIC, «attamen, quemadmodum anima a corpore seiungi nequit, quin mors subsequatur, Ecclesia, quam a 'caritate' nuncupant, sine Ecclesia 'iuridica' existere nequit. Non licet ignorare Ecclesiam, ut initio diximus, ex Dei voluntate esse societatem visibilem omnibus cum institutis ad exteriorem moderationem pertinentibus; Christum Apostolis eorumque successoribus contulisse potestatem iurisdictionis; de qua re Evangelium nos certiores reddit ubi Dominus Apostolos ita affatur: *Data est mihi omnis potestas in caelo et in terra. Euntes ergo docete*

¹ Cfr., per l'impostazione teorica generale, G. M. Silviero, *Il diritto pubblico ecclesiastico nel magistero di Paolo VI*, Roma, 1993; V. Schiavetta, *La vita religiosa negli orientamenti giuridico-pastorali di Paolo VI*, Roma, 1992; A. Scasso, *L'aequitas canonica nel pensiero di Paolo VI*, Roma, 1998; P. C. Olmos, *La fundamentación del derecho canónico en las alocuciones de Pablo VI*, Roma, 2000; C. Huber, *Papst Paul VI und das Kirchenrecht*, Essen, 1998.

² AAS, LVII (1985), pag. 985.

omnes gentes, baptizantes eos in nomine Patris, et Filii et Spiritus Sancti : docentes eos servare omnia quaecumque mandavi vobis»³.

Il Papa sottolinea, poi, come il secondo *ubi consistam* del diritto canonico stia nell'istituzione della Gerarchia da parte di Cristo stesso: «Multo minus consentire quis potest cum iis qui putent in Ecclesia non esse Hierarchiam, sed tantummodo 'ministerium', praecipitur verbi; scilicet inter Christum et communitatem fidelium nihil esse interponendum, quod eos separet, aut iis qui defendere velint naturam Ecclesiae adversari naturae iuris, esse videlicet 'ius sacramentale', quo administratio Sacramentorum regatur, Hierarchiam vero solum esse prout ad illorum administrationem sit necessaria. Quibus commentis ius 'positivum' ipsum negatur. Haec, ut probe novistis, omnino repugnant evangelico nuntio, quod est historia Christi, qui eligit, instituit, mitti Apostolos, id est eos, qui Hierarchiam efficiunt, praeditos muneribus peculiaribus, ut cum auctoritate oves sibi creditas pascant, nempe triplici cum potestate, quam supra diximus, easque ad salutem aeternam perducant»⁴, sicché la gerarchia si fonda sul diritto divino, e rende la Chiesa una 'società inaequalis', articolata in Primato pontificio, Episcopato, Presbiterato e Diaconato; tutto ciò è noto, dice il Papa, e tuttavia è opportuno ricordarlo espressamente: «Notum est, sed iuvat id in memoriam revocare, a iure divino manare quaedam elementa constitutiva Ecclesiae, quae est societas inaequalis, nempe primatum Romani Pontificis, episcopatum, ac deinde presbyteratum, diaconatum»⁵.

Non solo: la Gerarchia può, e deve, legiferare: «Ius ecclesiasticum, quod est ius humanum 'positivum', Apostoli exercuerunt et post eos ipsorum successores; sine intermissione hi eiusmodi potestate fruuntur. Hierarchia scilicet facultate pollet et officio devincitur Ecclesiam eiusque membra moderando more vigilum pastorum, ac quidem potestate regiminis, leges et iudicia ferendo eaque praestando, quae executionem respiciunt, potestate magisterii, populum Dei cum auctoritate docendo, potestate ordinis, divinae gratiae auxilia et subsidia administrando»: la differenza fra laici e Gerarchia, dunque, come pure gli elementi fondamentali ed i pieni poteri di quest'ultima, sono, per Paolo VI, di diritto divino, ed il diritto umano è perciò uno strumento a disposizione della Gerarchia, col quale essa adempie al proprio compito di *munus regendi*: «li autem, qui Hierarchiae sunt subiecti, ex conscientiae officio legibus debent obtemperare secundum illud: *qui vos audit, me audit: et qui vos spernit, me spernit*. Iuris igitur praecepta voluntatem Christi, cui ut Domino sumus subiecti, certe manifestant. Neque est, cur quidam, libertatem plus aequo extollentes, *in quam vocati sumus*, ea legi adversari dicant, Apostoli Pauli doctrinam minus recte in medium proferentes. Sed est animadvertendum oboedientiam libertatem non coangustare, sed perficere, operositati addere incrementa, personam quodammodo amplificare; inoboedientiam vero vires dissipare et hominem reddere servum suarum cupiditatum».

Il Santo Padre è anche molto netto nel deprecare le correnti di pensiero contrarie al diritto canonico, o comunque scettiche sulla sua attuale utilità: «Neque iis est assentiendum qui ius canonicum detrectant asserentes *litteram occidere, Spiritum autem vivificare*; eam videlicet tantum externum quoddam ac deforme obsequium erga leges inducere. Quamvis affirmari debeat, *litteram*

³ *Ivi*, pagg. 986-987.

⁴ *Ivi*, pag. 987.

⁵ *Ivi*, pag. 985.

numquam adversari debere spiritui, tamen lex qualibet indiget littera, id est expositione scripta eaque perspicua; cuius rei testimonium praeclarissimum in Codice Iuris Canonici invenitur»⁶.

Il Papa, infatti, parla di un diritto canonico richiesto dalla natura sociale della Chiesa, quasi connaturato: «Ius canonicum, quod, e natura sociali Ecclesiae petitur, in potestate iurisdictionis, quam Christus Hierarchiae tribuit, nititur, omnino in animorum curationem contendit, ut homines praesidio quoque nutuque legum veritatis et gratiae Christi sint compoter ac sancte, pie, fideliter vivant, crescant, moriantur; scilicet ad hunc celsissimum finem spectat assequendum per Ecclesiam, quam ut rectis institutis ac normis componat ac dirigat, proxime ad ipsum ius canonicum pertinet»⁷, dato che, come ha già detto, ma tiene a ripetere, Chiesa e diritto canonico sono vicendevolmente e strettamente legati: «Quemadmodum notum est, ius canonicum, quod e iure divino naturali, e Sacra Scriptura, Traditione, Decretalibus aliisque fontibus hauritur, progressionem, quadam est explicatum. Est tamen hac in re sedulo discernendum; siquidem *perquam solido inveniuntur consociata foedere theologia et ius canonicum* primaria quaedam, scilicet quae sunt iuris divini constitutivi, nullo modo queunt mutari»⁸.

Il Papa, infine, parla della necessaria riforma del diritto canonico e del suo scopo: «Nunc admodum mutatis rerum condicionibus – cursus enim vitae celerius ferri videtur – ius canonicum, prudentia adhibita, est recognoscendum: scilicet accomodari debet novo mentis habitui, Concilii Oecumenici Vaticani Secundi proprio, ex quo curae pastorali plurimum tribuitur, et novis necessitatibus populi Dei»⁹.

Come modello della nuova codificazione, inoltre, Paolo VI indica il CIC del 1917, tenendo però conto dei nuovi documenti conciliari: «Quodsi ergo Codex Iuris Canonici “vigentem huc usque disciplinam plerumque retinet” (can. 6), nunc tamen quaedam novanda esse videntur. Ex quo patefit, quam grave sit munus et onus huius vestri Consilii. Brevi etiam tempore perficienda erunt, quae prius per hominum aetates patrari consueverant. Sed expeditior est via, siquidem et Codex Iuris Canonici veluti ducis munere fungitur et Concilium Oecumenicum Vaticanum Secundum quasi lineamenta praebet operis novi, ita ut multa tantummodo fusius et accuratius sint definienda ac statuenda»¹⁰.

Poco tempo dopo, il 25 gennaio 1966, nel tradizionale discorso alla Rota, Papa Montini torna sull'argomento dell'importanza del Codice, sottolineandone in particolar modo gli aspetti di diritto processuale; egli, inoltre, tiene a ribadire la dottrina del Concilio sulla sacramentalità della Chiesa e del diritto canonico come elemento istituzionalmente ontologico del mistero della Chiesa, criticando nuovamente le correnti di pensiero antiguridiche presenti anche in quegli anni: i principî del diritto canonico, dice, «dall'alto discendono, trascendendo l'umano volere e postulando quel volere divino, che nel fondare la Chiesa ha voluto esserle immanente, mediante il conferimento a persone elette, e perciò rifulgenti di carattere sacro, alla gerarchia apostolica cioè, di potestà tutte sue», e l'attività giuridica della Chiesa va perciò difesa dalla «svalutazione che un linguaggio, spesso più frettoloso che offensivo, può averle recato, qualificando

⁶ *Ivi*, pag. 986.

⁷ *Ivi*, pag. 985.

⁸ *Ivi*, pag. 987.

⁹ *Ivi*, pag. 988.

¹⁰ *Ibidem*.

facilmente di 'giuridismo' ogni determinazione pratica e canonica relativa alla vita esteriore del corpo ecclesiastico; [...e non si deve] deprezzare l'aspetto, anzi la realtà istituzionale della Chiesa visibile, la sua espressione umana e sociologica. Pio XII, Nostro venerato predecessore, fin dal 1939, all'inizio del suo pontificato, ammoniva gli alunni dei seminari romani che "a torto si distingue una Chiesa giuridica dalla Chiesa della carità. Non è così; ma quella Chiesa, ch'è giuridicamente fondata, con a capo il Pontefice, è la medesima Chiesa di Cristo, la Chiesa della carità e la famiglia universale dei cristiani"»¹¹.

Pochi mesi dopo, nel contesto più generale d'un'udienza generale, Paolo VI tornerà su questa sorda opposizione all'attività legislativa ed alla natura anche giuridica della Chiesa; siamo poco dopo la promulgazione del MP 'Ecclesiae Sanctae'¹², ed il Sommo Pontefice tiene a sottolineare *expressis verbis*: «Quali sono le manifestazioni post-conciliari della vitalità della Chiesa? [... una è la] fecondità legislativa, promossa dal Concilio. Può mancare alla Chiesa di Dio quest'attività? Noi sappiamo bene che da molte parti si guarda con antipatia all'attività legiferante della Chiesa, come se fosse opposta alla libertà dei figli di Dio, antitetica allo spirito del Vangelo, imbarazzante le spontanee espressioni dei carismi proprî del Popolo di Dio, frenante lo sviluppo storico dell'organismo ecclesiastico, che risulta estraniato e ritardato rispetto allo sviluppo storico della società temporale. Ma non vediamo come la Chiesa cattolica, se vuol essere fedele e consequenzialista ai principî costitutivi del Suo Divino Fondatore, possa prescindere dal dare a sé stessa un "diritto canonico": se la Chiesa è società visibile, gerarchica, impegnata ad una missione salvatrice, che non ammette se non una univoca e determinata realizzazione, custode d'una Parola, che dev'essere conservata rigorosamente e diffusa apostolicamente, responsabile della salute dei proprî fedeli e dell'evangelizzazione del mondo, non può fare a meno di darsi leggi, coerentemente derivate dalla Rivelazione e dai bisogni sempre insorgenti della sua vita sia interiore, che esteriore. Per correggere i possibili inconvenienti del così detto "giuridismo", il primo rimedio sarà non tanto nell'abolire la legge ecclesiastica, quanto nel sostituire a prescrizioni canoniche imperfette o anacronistiche altre prescrizioni canoniche meglio formulate. Chi alimemente avversione preconcepita verso la legge della Chiesa non ha il vero *sensus Ecclesiae* [...]. Si legga San Paolo; si vedano i primi passi autentici della vita della Chiesa; e si scorgerà come la premura di esprimere norme positive e autorevoli a difesa, a sostegno, a guida della comunità cristiana, dimostri appunto la vitalità della Chiesa [...] Siamo all'inizio di un nuovo e grande periodo legislativo della Chiesa. Il Concilio lo ha inaugurato, l'«aggiornamento» lo reclama; il proposito di rivedere il Codice di Diritto Canonico lo esige. Perciò dovremo studiarci di riconoscere nell'attività legislativa della Chiesa una manifestazione congeniale alla sua missione [...] e piuttosto che affettare disinteresse o disprezzo per le norme canoniche, cercheremo di comprenderne lo spirito, di osservarne i precetti, e di apprezzarne le pastorali sollecitudini. Così si ama la Chiesa»¹³.

Nel discorso del 12 febbraio 1968 alla Rota, poi, ecco il Papa tornare sulla riforma del diritto canonico nella Chiesa, importante perché fenotipo della '*potestas iudicandi*', della 'funzione giudiziale della «*sacra potestas*»': «La

¹¹ *Ivi*, LVIII (1966), pagg. 152-153.

¹² Paolo VI (Giovanni Battista Montini), *Motu proprio "Ecclesiae Sanctae"*, 6 agosto 1966, *ivi*, LVIII (1966), pagg. 757 ss.

¹³ *Ivi*, pagg. 800-802.

funzione giudiziale della 'sacra potestas' concessa dal Salvatore alla Chiesa come complemento necessario della funzione legislativa, è legata anche al carattere profondamente umano della Chiesa che, pur essendo santa, è tuttavia soggetta a manchevolezze nelle sue membra. San Paolo nella sua prima lettera ai Corinti mette in risalto questa funzione propria dell'autorità ecclesiastica, proibendo ai fedeli di rivolgersi ai tribunali pagani per risolvere le loro contese. [...] Il Concilio Vaticano II non esita ad affermare, nella Costituzione *Lumen gentium*: "Vi huius potestatis Episcopi sacrum ius et coram Domino officium habent in suos subditos leges ferendi, iudicium faciendi, atque omnia quae ad cultus apostolatusque ordinem pertinent, moderandi", sempre per "questo sacro compito di giudicare"¹⁴, che «assume, nelle odierne circostanze, dimensioni di eccezionale contributo al bene della Chiesa e dell'umana società. Ora che un abnorme senso di libertà vorrebbe addirittura sopprimere qualsiasi norma di ordinamento giuridico, ora che un certo spirito, più superficiale che scientifico, non esiterebbe a sostituire le norme perenni incise da Dio nel cuore dell'uomo con un certo relativismo giuridico» è vieppiù importante proclamare "solennemente ogni giorno l'esistenza di una legge divina che non passa né invecchia"¹⁵, che illumina "il mistero dell'uomo e del cristiano di oggi, colui cioè che sarà il destinatario del rinnovato Codice, colui al quale la nuova legislazione dovrà offrire una chiara traccia e un valido aiuto [...], ma tutto questo ingente sforzo di revisione del Codice risulterebbe in buona parte sterile se contemporaneamente non si provvedesse anche a rinnovare lo studio dello stesso Diritto", tanto importante da far sì che il Papa auspichi aumenti "il numero di coloro che si dedicano agli studi giuridici specializzati, e che contribuiranno domani [...] ad attuare le rinnovate leggi della Chiesa"¹⁶.

Sono temi che il Sommo Pontefice ribadirà ed approfondirà pochi mesi dopo, nel discorso del 25 maggio ai partecipanti al I Congresso internazionale di diritto canonico, in occasione del cinquantesimo anniversario dell'entrata in vigore del CIC-17.

Qui il Papa sottolinea, *in primis*, come il diritto canonico non sia una sovrastruttura, una costruzione, un'aggiunta umana, bensì abbia indiscutibili radici e fondamenta teologiche, avendo lo scopo precipuo di assicurare e proteggere il bene comune della Chiesa e dei fedeli: «Nam ius nihil aliud est nisi tutum praesidium, quo commune bonum cum auctoritate legitime disponitur et provehitur; idque contra quoslibet externos interventus defendit et tutatur inviolabilem autonomiam, in cuius finibus omnis homo reapse capax fit cum recta sua conscientia ea quae ad perfectionem suae humanae personae pertinent ad effectum deducendi»¹⁷.

Se ciò vale universalmente, secondo *DH1*, cui il Papa si riferisce citando la Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo, nello specifico ecclesiastico-canonico, però, «ceteroqui in ecclesiastica etiam societate ius, uti tale, stare non potest neque efficaciter agere videtur, nisi certa congruentique regula definiatur apteque in ordine rerum describatur. Lex igitur, cum eam iuris natura postulet, existimanda non est ab Ecclesiae compage abhorrere, quasi sit corpus extraneum, quod quis in eiusdem compositione violenter defixerit. E contra, canonica lex talis profecto est, ut maximi momenti munus in Ecclesiae vita

¹⁴ *Ivi*, LX (1968), pagg. 203-204.

¹⁵ *Ivi*, pag. 205.

¹⁶ *Ivi*, pag. 206.

¹⁷ *Ivi*, pag. 338.

exsequi debeat, ut nempe omnia fulciat et tutetur et foveat incepta communia, quae ad christianam vitam fidelius usque et constantius vivendam suscipiuntur», anche perché «id proprium peculiareque legum ecclesiasticarum est opus, ut eae probe respondeant variis ac multiplicibus necessitatibus actionis pastoralis, apertas ostendens vias, quibus ipsa disposite ad effectum deducatur. [...] Canonica enim lex non impedit, sed incitat, non imminuit, sed sustentat, non coercet, sed provehit atqua tuetur perenne christiane veri nominis vitae incrementum, adspirante sine ulla intermissione gratia Spiritus Sancti»¹⁸.

Ricordato nuovamente il radicamento teologico *ab initio* del diritto canonico, poi, il Papa torna a parlare:

a) del legame fra il diritto canonico ed il Concilio, che lo conferma al servizio della Chiesa, la quale «hisce temporibus, leges renovans suas, non alio contendit, quam ut iisdem legibus suis confirmet ac tueatur sinceram illam novamque impulsione ad vitam christianam instaurandam, quam Concilium Viticanum secundum exoptavit atque promovit»¹⁹;

b) dell'importanza della riforma in itinere del *Codex*: «Quam ob causam praesens canonicarum legum renovatio ad quandam a rebus abstractam structuram in antecessum minime conformanda erit, quae iis tantum respondeat postulatis, in intima totius legum statuendarum rationis dialectica vi, ut ita dicamus, insitis; neque pariter haec renovatio radicitus apparanda erit, ut scilicet eo solummodo spectet, ut in locum publicarum legum, quae nunc obtinent, normae mere novae variaeque substituantur»²⁰.

Nel discorso del 27 gennaio 1969 alla Rota, invece, il Papa, probabilmente dando ormai per acquisiti i concetti che aveva espresso e ribadito più volte negli anni precedenti, entra nel dettaglio, soffermandosi sul quadro ecclesiologico del diritto canonico: «Dobbiamo riconoscere alla potestà giurisdizionale della Chiesa l'esercizio d'una causalità diversa da quella santificatrice, avendo questa Cristo come unica fonte ed essendo chi la dispensa soltanto ministro, soltanto strumento, mentre quella giurisdizionale, pur attingendo da Cristo la sua virtù e la sua ragion d'essere, possiede un suo proprio procedimento umano, che fa di chi n'è investito un esecutore responsabile, una causa seconda come dicono i teologi [...] E' noto a tutti come il riconoscimento della potestà giurisdizionale si inserisce nel quadro di quella ecclesiologia integrale, che Noi riteniamo autentica, e che, senza nulla trascurare della realtà e della profondità del suo aspetto visibile e sociale, che qualifica la Chiesa una società giuridicamente perfetta, non univocamente eguale a quella civile, ma originale e singolare, perché, a causa del fine suo proprio e dei mezzi dei quali si vale per conseguirlo, si definisce soprannaturale e spirituale, trovando in sé stessa, per disposizione del suo divino Fondatore, le risorse alla sua esistenza e alla sua attività. E che ciò valga anche della potestà giudiziaria è facile ricavarne le prove dalle fonti neotestamentarie, anch'esse da tutti conosciute, e da tutta la tradizione ecclesiastica, confermata dal recente Concilio Vaticano II, che, nella Costituzione dogmatica *Lumen gentium*, come ricorderete, dice che "i Vescovi hanno il sacro diritto, e davanti al Signore il dovere, di dare leggi ai loro sudditi, di giudicare [...] Questo è bene richiamare per il fatto che, essendo oggi

¹⁸ *Ivi*, pag. 339.

¹⁹ *Ivi*, pag. 340.

²⁰ *Ivi*.

giustamente ricondotto il concetto di autorità nella Chiesa alla sua ragion d'essere, ch'è quella del servizio, non si vorrebbe che fosse fraintesa l'origine dell'autorità stessa, quasi emanasse dalla comunità di fedeli, e non derivasse la sua fonte superiore dal diritto divino [...] né si vorrebbe che fosse indebitamente inceppato l'esercizio stesso della legittima autorità della Chiesa nell'esplicazione delle sue funzioni"»²¹.

Egli torna poi a dolersi dei critici del diritto canonico: in esso «si nasconde forse [...] quell'atteggiamento tanto criticato dai promotori del risveglio evangelico e spirituale nella Chiesa, e tanto avversato dai fautori di libere correnti carismatiche, ovvero di quelle contrarie idealmente, ma praticamente cospiranti della secolarizzazione, atteggiamento che ha preso il nome di giuridismo?».

Certamente no!, risponde il Papa: «Una Chiesa in cui un Diritto Canonico, esteriore e formalistico, prescindesse dallo spirito del Vangelo, o prevalessse sulla speculazione teologica, o soffocasse la formazione della coscienza illuminata all'autodeterminazione e ritardasse lo sviluppo della vita ascetica e propriamente religiosa, non risponderebbe agli orientamenti rinnovatori del Concilio, né perciò ai Nostri», e ricorda anche, a chi sosteneva che il Vaticano II avesse voluto 'superare' l'aspetto giuridico della Chiesa, che «il Concilio non solo non ripudia il Diritto Canonico, la norma cioè che precisa i doveri e difende i diritti dei membri della Chiesa, ma la auspica e la vuole, come conseguenza delle potestà lasciate da Cristo alla sua Chiesa, come esigenza della sua natura sociale e visibile, comunitaria e gerarchica, come guida alla vita religiosa e alla perfezione cristiana, e come tutela giuridica della stessa libertà», tant'è vero che lo stesso «Concilio ha decretato la revisione del Codice di Diritto canonico [...] secondo criteri più aderenti alla missione pastorale della Chiesa e alle legittime esigenze della vita moderna»²².

Papa Montini torna a ribadire questi concetti pochi mesi dopo, in occasione del Congresso internazionale di diritto canonico, che dal 14 al 19 gennaio 1970 si svolge all'Università 'La Sapienza'; qui, chiaramente, il Papa espone diffusamente la propria opinione su molti *puncta dolentes* della teoria generale del diritto canonico, oltreché su qualche elemento specifico.

Immediatamente il Pontefice sottolinea si tratti d'un argomento «grandemente apprezzato, quello della scienza giuridica relativa alla vita sociale della Chiesa, il Diritto Canonico», che è, precisa, «un aspetto, sia pur esso esteriore e storico della Chiesa, d'innegabile rilievo nella vita spirituale e nel progresso civile dell'umanità», ed occuparsene è segno «di nobile cultura e di aperta intelligenza»²³.

Il Congresso, si compiace il Papa, concorda sulla legittimità e sulla necessità dell'esistenza d'un Diritto Canonico della Chiesa, riconoscendo che la Chiesa, fondata da Cristo, è una società visibile; l'idea che la Chiesa possa essere invisibile, com'è stato affermato da studiosi e da correnti d'un'interpretazione puramente spiritualista e liberale del cristianesimo in altri tempi, si dimostra utopistica, per non dire addirittura contraddittoria nei termini; così la tendenza, oggi alquanto diffusa nelle persone e nelle file cristiane, ad attestare una loro propria voce carismatica, libera o autorevole che dir si voglia, per affrancare la

²¹ *Ivi*, LXI (1969), pag. 175.

²² *Ivi*, pagg. 176-177.

²³ *Ivi*, LXII (1970), pagg. 106-107.

propria e l'altrui coscienza, la propria e l'altrui condotta dalla potestà normativa della Chiesa, si dimostra aliena dalla genuina concezione comunitaria e gerarchica della Chiesa stessa [...] La Chiesa è un Popolo costituito corpo sociale organico, in virtù d'un disegno e di un'azione divina [...]", ed il Concilio, lungi dal suggerire d'abbandonare tutto ciò, "ha approfondito la dottrina della Chiesa, ha messo in rilievo l'aspetto mistico che le è proprio, ed ha perciò obbligato il Canonista a ricercare più profondamente nella Sacra Scrittura e nella teologia le ragioni della propria dottrina. Questo fatto lo ha scosso nella sua abitudine, solita per lo più a fondare in una secolare e indiscussa tradizione il suo insegnamento, e a confortarlo con il confronto e con l'apporto, dapprima del Diritto Romano («*quod ratio scripta est merito nuncupatum*», come dicevano i Canonisti), poi con quello dei Popoli verso i quali la Chiesa ha rivolto la sua missione evangelizzatrice", perciò la Chiesa, anche «in quest'ora post-conciliare» continuerà a cercare «il perché ed il come della sua antica e rinnovata disciplina canonica»²⁴.

Il Concilio, indubbiamente, ha portato una novità nella Chiesa, «"che entra oggi nello studio e nella formulazione del Diritto canonico [...] e] dalla quale germina la revisione del Codice vigente", la quale costituisce pure una grossa innovazione procedurale rispetto al passato: stavolta essa ha origine "non già, come quasi sempre sono nate nella storia del diritto le grandi compilazioni giuridiche, per uno scopo principalmente pratico [...], ma per derivare la legge canonica dall'essenza stessa della Chiesa di Dio [...] Questa più stretta parentela fra la Teologia e il Diritto Canonico infonderà in quest'ultimo caratteristiche nuove [...] riconoscendo nel Diritto Canonico non tanto una legge dominante, un'espressione di potere autocentrico, un '*iussum*' dispotico e arbitrario, ma piuttosto una norma che tende massimamente a interpretare una duplice legge, quella superiore, divina, e quella inferiore, morale, della coscienza", sicché "la Tradizione avrà, come sempre, ma ora con rinnovato prestigio, nel Diritto Canonico, una voce sommamente autorevole e gradita, un titolo di sapienza e di autenticità, ed il suo alimento"»²⁵.

Pochissimi giorni dopo il Papa ha modo di tornare sull'argomento col discorso alla Rota, il 29 gennaio 1970.

In quest'occasione, tenendo quasi una lezione di teoria generale del diritto canonico, che citiamo ampiamente proprio per la sua rilevanza, il Pontefice parla del rapporto fra diritto e libertà, argomentando lungamente come essi non siano in vicendevole contrasto: «Nessuno ignora oggi l'accentuata tendenza a svalutare l'autorità in nome della libertà: lo ha sottolineato il Concilio in un documento molto significativo, quello appunto sulla libertà religiosa, quando ha osservato che «non sembrano pochi coloro che, sotto pretesto della libertà, respingono ogni dipendenza e apprezzano poco la dovuta obbedienza». E' la diffusa tendenza cosiddetta carismatica, che diventa antigierarchica: si sottolinea esclusivamente la difficilmente definibile funzione dello spirito a scapito della autorità. In tal modo, si diffonde una mentalità, che vorrebbe presentare come legittima e giustificata la disobbedienza, a tutela della libertà di cui debbono godere i figli di Dio", ma quest'atteggiamento è sbagliato per un enorme numero di ragioni, di cui il Papa, per ragioni di tempo, confuta solo le tre principali: «a) Anzitutto ci si appella alla libertà contro la legge, contro

²⁴ *Ivi*, pagg. 108-109.

²⁵ *Ivi*, pagg. 109-110.

qualsiasi legge. E, per questo, ci si richiama al Vangelo. Effettivamente, il Vangelo è un richiamo alla preminente libertà dello spirito. Non si possono dimenticare le severe condanne del legalismo farisaico, pronunciate da Gesù in favore dell'amore e della libertà dei figli di Dio [...] Tutto questo è verissimo. Ma è anche vero che l'insegnamento evangelico e apostolico non si ferma a questo punto. Lo stesso Gesù che predicò l'amore e proclamò l'interiorità e la libertà, ha dato prescrizioni morali e pratiche obbligando i suoi discepoli a fedele osservanza, e voluto, come ancora diremo, una autorità fornita di determinati poteri, al servizio dell'uomo. A coloro che si appellano al Vangelo per difendere la libertà contro la legge, occorrerà dunque ricordare il significato polivalente del termine 'legge': quella mosaica è stata abrogata; quella naturale rimane in tutto il suo innato vigore, ed è supposta dal Nuovo Testamento; e come essa non priva l'uomo della sua libertà, ma ne è la guida intrinsecamente giusta, così la legge positiva, sempre sorretta o suggerita da quella naturale, tutela i beni umani, dispone e promuove il bene comune, garantisce, contro ogni eventuale interferenza ed abuso, quella inviolabile e responsabile autonomia dell'individuo, in forza della quale ciascun essere umano è capace di attuare fruttuosamente la sua personalità. Libertà e autorità non sono termini che si contrastano, ma valori che si integrano; ed il loro mutuo concorso favorisce ad un tempo la crescita della comunità e le capacità d'iniziativa e di arricchimento dei singoli membri. [...].

b) Una seconda obiezione, che vorrebbe giustificare l'odierno atteggiamento antigierarchico, fa appello alla libertà contro l'autorità. Anche qui ci si richiama al Vangelo. Ma il Vangelo non solo non abolisce l'autorità, ma la istituisce, la stabilisce. La pone al servizio, sì, del bene altrui, ma non perché ed in quanto sia derivata dalla comunità, quasi come sua serva, ma perché derivata dall'alto per governare e giudicare, originata da un positivo intervento della volontà del Signore. Infatti, Gesù ha voluto che il suo insegnamento non fosse soggetto alla libera interpretazione del singolo, ma affidato ad un potere qualificato; ha voluto che la sua comunità fosse strutturata e compaginata in unità, costituita di organi gerarchici; che fosse organismo sociale, spirituale e visibile, una sola complessa realtà risultante di un duplice elemento, umano e divino. E perché fatto anche sociale, la Chiesa esige e postula delle strutture e delle norme esterne, con i caratteri propri del diritto: *ubi societas, ibi ius*. [...] Il Diritto canonico consacra sì il primato dello spirito quale sua propria '*suprema lex*', ma parimenti risponde alla necessità inerente alla Chiesa come comunità organizzata. Esso gravita attorno ai valori spirituali; protegge e tutela scrupolosamente l'amministrazione dei Sacramenti [...] Ma, insieme, non tollera che sia alterato il deposito della Rivelazione; che i poteri nella Chiesa cadano nella confusione, senza distinzione di ordini e di funzioni ministeriali; che la libera iniziativa del singolo sconvolga l'ordine costituito dal Cristo e che le regole della *communio fidei, sacramentorum et disciplinae*, siano retaggio ed oggetto di contrattazioni umane, promosse da sole iniziative di gruppi non rivestiti di responsabilità qualificate. Il Diritto Canonico ubbidisce ad un precetto di fondo, che [...] parte da Dio e, tramite Gesù Cristo, è affidato agli Apostoli. [...] La struttura organica e gerarchica contraddistingue quindi l'ordinamento canonico come legge costituzionale della Chiesa, così voluta da Cristo [...].

c) Una terza obiezione si appella alla libertà contro certe forme antiquate o troppo discrezionali, o troppo severe *dell'esercizio della potestà giudiziaria*. [...] Tutto quanto, ad esempio, si riferisce a messe in guardia, a condanne, a

scomuniche porta la gelosa sensibilità odierna a pensare in termini di rifiuto, come di fronte a vestigia di un potere assolutistico ormai tramontato”, ma a torto, giacché “non bisogna dimenticare che la potestà correttiva è anch’essa fondata nell’esperienza della Chiesa primitiva [...] Nessuno però vorrà contestare la necessità di tale esercizio, inerente all’essenza stessa della potestà giudiziaria, perché [...] è anch’esso espressione di quella carità che è suprema legge nella Chiesa, e come dalla carità è mosso per la salvaguardia della comunità ecclesiale, così la carità ne fa comprendere la necessità a chi ne fosse oggetto”»²⁶.

Una nuova lezione di teologia del diritto può essere considerato il discorso tenuto nell’udienza del 18 marzo 1970, in cui il Pontefice affronta la tematica dell’esistenza del diritto naturale e del suo rapporto col diritto divino, che è la legge della grazia.

In primis, «esiste davvero una legge naturale?», esordisce il Papa, e risponde: «La domanda sembra ingenua [...]. Ma ingenua non è, se si pensa alle obiezioni che oggi da tante parti si fanno circa l’esistenza d’una legge naturale; e in parte si capisce perché. Confuso e alterato il concetto dell’uomo, si confonde e si altera quello della sua vita, quello del suo agire, della sua moralità. Ma per noi, che crediamo di poter rispondere, per via di riflessione, illuminata, se volete, da qualche raggio di sapienza cristiana, all’antica massima: “conosci te stesso”, il senso immanente della coscienza e ancor più il lume della ragione ci dicono che noi siamo soggetti d’una legge, diritto e dovere insieme, che nasce dal nostro essere, dalla nostra natura, legge non scritta, ma vissuta, *non scripta, sed nata lex*; quella legge, che San Paolo riconosce anche nei gentili, fuori della luce della rivelazione divina, quando dice che essi sono legge a se stessi, *ipsi sibi sunt lex*. Del resto nessuno meglio di noi, in questo tempo riformatore e “contestatore”, avverte continuamente che la forza segreta dell’inquietudine morale nasce non di rado dall’appello, contenzioso rispetto ad un diritto superiore, più umano, non ancora codificato, ma potente e sorgente dalla scoperta interiore (bene o male decifrata) d’una legge che reclama esprimersi ed affermarsi, la legge naturale. Noi siamo tuttora sensibili al classico e formidabile conflitto della tragedia greca riflesso nel fragile, ma umanissimo cuore di Antigone, che insorge contro l’iniqua e tirannica potenza di Creonte. Noi siamo più che mai fautori della personalità e della dignità umana; e questo perché? Perché riconosciamo nell’uomo un essere che reclama un “dover essere” in forza d’un esigente principio, che chiamiamo legge naturale».

La legge naturale, dunque, esiste, ma è sufficiente? No!, prosegue il Papa, «se non diventa legge espressa, in qualche modo codificata, sociale. Essa ha bisogno d’essere formulata, d’essere conosciuta e riconosciuta, sancita da una legittima autorità. Per questo vi sono i legislatori, che devono essere appunto gli interpreti d’un diritto naturale (vero, o presunto) e ne sono i suoi traduttori in pubbliche norme civili. Ma per noi», comunque, «la legge naturale non basta; occorre la legge della grazia, che ha una sua propria economia, un suo “regno”, al quale normalmente la Chiesa ci introduce, ci educa. Cristo è necessario».

Che rapporto intercorre, allora, fra la legge naturale, che il Papa ricorda essere appunto universale, e la legge della grazia? «Si ignorano a vicenda? Sono in contrasto? Ovvero si integrano l’una l’altra? [...] Riteniamo per ora buona una prima risposta, che risulta da tante pagine dei documenti conciliari:

²⁶ *Ivi*, pagg. 116-117.

la concezione cristiana della vita riconosce come valide e impegnative le leggi naturali e anche le leggi civili, che in quelle sono fondate e che pertanto diciamo giuste. [...] Donde una seconda risposta: la legge propria dell'uomo, cioè la legge naturale, e la legge propria del cristiano, cioè la vita della fede e della carità, la vita della grazia, possono e devono integrarsi nella prassi e nella crescita delle virtù cristiane, per dare all'uomo la sua perfezione».

Nel discorso del 28 gennaio 1971 alla Rota, invece, ecco Paolo VI affrontare gli aspetti pratici del diritto canonico, ovvero il suo fenotipo giudiziario, di cui dapprima definisce i principî fondamentali, ed in seguito l'attuazione concreta.

Esso «è talmente collegato col potere di dare le leggi che, senza di esso, neppure il potere legislativo avrebbe il suo vigore. [...] L'autorità legislativa che non avesse anche il potere esecutivo e giudiziario sarebbe socialmente inane, non avendo modo di provvedere a sé stessa ed alla propria stabilità, cioè all'efficacia dell'ordine, per il bene comune»²⁷.

Ciò premesso, il Papa ribadisce che «non si può negare alla Chiesa, per divina istituzione dotata d'una vera e propria potestà di giurisdizione, anche se solo analogicamente simile a quelle d'origine umana, quel che si deve concedere a qualunque società ben compaginata»²⁸.

Vi sono, però, delle correnti di pensiero critiche a questo riguardo, ed il Pontefice tiene a chiarire ogni dubbio in proposito: «S. Paolo, che da alcuni viene esaltato come il fautore dei carismi contro l'istituzionalismo nella Chiesa, ci dà cospicui esempi di esercizio di potere giudiziario e coercitivo»²⁹.

Sul piano procedurale, *in secundis*, Paolo VI detta i punti essenziali della questione: «Occorre distinguere il potere giudiziario dal modo di esercitarlo», e all'uopo fa alcune pertinenti osservazioni:

a) I principî direttivi per la nuova codificazione canonica, approvati dalla prima Assemblea Generale del Sinodo dei Vescovi, danno un sicuro orientamento anche per la revisione del diritto processuale e penale, raccomandando uno *stile* più consono allo spirito pastorale del Concilio Vaticano II. [...]

«b) Non si può negare che la Chiesa, nel corso della sua storia, abbia preso da altre culture, per citare un esempio a tutti noto, ma non è l'unico, dal diritto romano, alcune norme anche per l'esercizio del suo potere giudiziario. E' vero, purtroppo, che la Chiesa ha derivato dalle legislazioni civili nei secoli passati anche gravi imperfezioni, anzi veri e proprî metodi ingiusti, almeno 'objective', nell'esercizio del potere sia giudiziario (processuale) sia coattivo (penale). Mentre c'è da rallegrarsi per il grande progresso fatto in merito, quanto a sensibilità e a metodi, bisogna riconoscere che la Chiesa – per ciò che riguarda il diritto di Roma – bene ha fatto ad ispirarsene, quando quel *jus* si imponeva per sapienza, equilibrio e giusta stima delle cose umane, scoprendo nel corpo dell'antico diritto civile positivo, più che l'arbitrio dell'abile legislatore, quella *recta ratio naturae congruens*, che conferisce alla legge il prestigio della razionalità giusta ed umana. Né è da dimenticare che le stesse norme del diritto romano e civile subirono nel corso del tempo profonde modificazioni [...] anche e, forse, soprattutto per l'animazione che ne fece la dottrina cristiana, mediante quel fenomeno interessantissimo del *diritto comune*, che tanto influsso ha poi

²⁷ *Ivi*, LXIII (1971), pag. 138.

²⁸ *Ibidem*.

²⁹ *Ibidem*.

avuto nella successive legislazioni canoniche e civili, fino ai codici dei tempi moderni, nella formulazione dei diritti dell'uomo, oggi universalmente proclamati. [...]

c) Nel giudizio canonico v'è certamente un sano formalismo giuridico da seguire: altrimenti regnerebbe l'arbitrio, con danno gravissimo degli interessi delle anime; ma il giudizio dipende anche e soprattutto dalla equilibrata estimazione delle prove e degli indizi da parte del giudice, la cui coscienza, quindi, è particolarmente impegnata»³⁰.

Tutto ciò, conclude il Papa, sottolinea come la funzione giudiziaria della Chiesa trovi «sorgente dalla natura e dalla origine della Chiesa stessa, stabilita da Cristo come società umana e visibile, strutturata organicamente»³¹.

Punto, questo, su cui il Sommo Pontefice tornerà nel corso dell'udienza del 10 novembre 1971, ribadendo che «la concezione d'una Chiesa puramente spirituale, e perciò invisibile, interiore e non decifrabile esteriormente, non interpreta integralmente la realtà del cristianesimo. La Chiesa non è soltanto un'anima»; è anche un "corpo". Anche i cristiani, che si sono separati dalla Chiesa, con l'intenzione di concepirne un'altra, puramente spirituale ed invisibile, e perciò non soggetta ad alcun vincolo sociale, non sostenuta da alcun rapporto esteriore, e perciò autorevole e giuridico, si accorgono d'essere andati fuori del pensiero costituzionale della religione fondata da Cristo, e rivendicano a se stessi il titolo di "chiesa", che esige una socialità visibile, determinata, incarnata in un organismo umano, che reclama l'unità. È la logica dell'Incarnazione. Fin dai suoi tempi S. Agostino lamentava, scrivendo a gente religiosa, ma aberrante di Madaura: "Voi certamente vedete che molti sono tagliati via dalla radice della società cristiana, la quale mediante la sede apostolica e la successione dei Vescovi si diffonde nel mondo con una propagazione sicura"»³².

Poche settimane dopo, nell'udienza generale del 24 novembre 1971³³, il Papa torna ancora a criticare le teorie foriere d'una Chiesa puramente spirituale, ribadendo quanto più volte già chiaramente affermato: «Nell'interno stesso della Chiesa è sorta oggi una controversia, non senza precedenti storici, della quale anche l'opinione pubblica è ora interessata; essa, partendo dalla pretesa di riportare la Chiesa alle sue originarie espressioni ovvero ai suoi autentici valori spirituali, vede in lei due principi costitutivi: la struttura e lo Spirito; potremmo dire: il corpo umano organico e l'animazione divina della Chiesa. E fino qui non avremmo obiezioni da fare. Le difficoltà sorgono quando si accusa la prima, cioè la struttura, come abusiva, come deforme, come precaria, come nociva; in altri termini, come ormai inutile, ovvero così bisognosa e suscettibile di cambiamenti da ritenere giustificata ogni critica a suo riguardo, e fondata ogni ipotesi in un suo dissolvimento, o in un suo radicale cambiamento. La struttura sarebbe una derivazione illegittima, o almeno non necessaria, dalla formula autentica della Chiesa apostolica; sarebbe autoritaria, giuridica, formalista, inquinata da tendenze al potere, alla ricchezza, alla immobilità tradizionale, e destinata a separarsi dal mondo,

³⁰ *Ivi*, pagg. 139-141.

³¹ *Ivi*, pag. 141.

³² http://www.vatican.va/holy_father/paul_vi/audiences/1971/documents/hf_p-vi_aud_19711110_it.html

³³ http://www.vatican.va/holy_father/paul_vi/audiences/1971/documents/hf_p-vi_aud_19711124_it.html

antievangelica insomma e antistorica. Mentre lo Spirito è carismatico, è profetico, è libero e liberatore. Noi certo non abbiamo che da dirci felici della preminenza riconosciuta, in questo quadro sommario, allo Spirito Santo, che mediante la sua grazia fa vivere, illumina, guida, santifica la Chiesa. Fra tanta ottusità materialistica oggi dominante, che aliena gli animi dalle realtà spirituali, questo interesse prioritario dato ai carismi dello Spirito è degno di favorevole considerazione: la Chiesa, vista sotto questo aspetto, assurge a fatto religioso per eccellenza, personale, interiore, libero e felice soggettivamente, e nello stesso tempo a fatto risultante da obiettiva, trascendente e misteriosa comunicazione con lo Spirito divino, vero e vivificante. Ma questo fatto stesso, se non si vuole confonderlo con la patologia religiosa, con la superstizione, col soggettivismo spirituale o con l'eccitazione collettiva, deve essere ricondotto nell'ambito della comunità della fede, dalla quale deriva e alla quale deve servire in edificazione; non può prescindere dal disegno divino, che destina alla Chiesa, alla comunità organica dei credenti il dono polivalente dello Spirito, e che ne realizza l'ordinaria effusione mediante un complesso e qualificato ministero. Cioè non si può isolare l'economia dello Spirito, anche se Questo, come disse il Signore, soffia dove vuole, dalle così dette strutture, sia ministeriali, sia sacramentali, istituite da Cristo, germinate con vitale coerenza, come pianta dal seme, dalla sua Parola».

Due settimane dopo, poi, in un'allocuzione ai partecipanti ad un corso di aggiornamento in diritto canonico per giudici e personale dei tribunali, organizzato dalla Gregoriana, il Papa torna ad approfondire il ruolo del diritto canonico nella Chiesa: «[...] scilicet ius canonicum, ut cetera hoc genus, quae in Ecclesia feri contingit, ad finem pastoralem contendere debere. Etenim ius eo pertinet, ut vita membrorum Ecclesiae, sive singulorum sive omnium simul, recte disponatur et ad finem supernaturalem dirigatur, qui iis praefulget. Si hoc principium in animis haeret et ex eius ratione reapse agetur, ius non accipietur quasi quiddam a vitali condicione humana abstractum et libertati personae repugnans, sed ut praesidium, quod christianis ad vocationem suam implendam praesto est»³⁴.

Il Papa si dedica nuovamente, nell'udienza del 28 gennaio 1972 alla Rota, ad un tema che gli stava – come abbiamo visto – assai a cuore, ovvero il «riconoscimento del giusto rapporto fra Chiesa e diritto canonico», che ha «la sua originale derivazione dal disegno costituzionale divino della Chiesa Corpo Mistico di Cristo»³⁵.

Ebbene, dice Paolo VI, in quella ch'egli stesso definisce una 'difesa di prammatica', «si è tanto discusso circa l'esistenza d'un diritto canonico, cioè d'un sistema legislativo, in seno alla Chiesa, fino a qualificare, non senza qualche biasimo e qualche ironia, di 'giuridismo' ogni sua sollecitudine normativa, a *squalificare* perciò questo aspetto della vita ecclesiastica, quasi che le espressioni difettose dell'attività legislativa nella Chiesa giustificassero la riprovazione e l'abolizione di tale attività, in virtù di inesatte interpretazioni di certi passi scritturali. Non si riflette che "una comunità senza legge, lungi dall'essere o dal potere essere, in questo mondo, la comunità della carità, non è mai stata non mai sarà altro che la comunità dell'arbitrio". E non si osserva poi il fatto che non mai forse come al nostro tempo, tanto mal disposto verso il Diritto

³⁴ AAS, LXIV (1972), pag. 24.

³⁵ *Ivi*, pag. 203.

canonico per una certa abusiva interpretazione del recente Concilio come se avesse allentato i vincoli giuridici e gerarchici essenziali nella Chiesa, si è pronunciata una tendenza proliferatrice legislativa ad ogni livello ecclesiale per un impellente bisogno di sigillare in canoni di nuova fattura le innovazioni più varie, e talvolta perfino illogiche. Questo fatto, contenente senza dubbio anche propositi di sane riforme e di auspicabili aggiornamenti, che oggi la Chiesa non solo consente e guida, ma anche promuove, non ci lascia senza apprensione per le possibili incoerenze di queste novità giuridiche con la dottrina e con la norma vigenti nell'insegnamento della Chiesa; ed ancor più perché questa tendenza a mutare, secondo nuovi e discutibili principî, la prassi ecclesiale, passa facilmente dal campo giuridico a quello morale, e lo invade e lo sovverte con fermenti pericolosi; intaccando dapprima il concetto ovvio di diritto naturale, poi l'autorità della legge positiva, religiosa o civile che sia, perché esteriore all'autonomia personale o collettiva [...] Com'è vero che l'uomo senza legge non è più uomo! E com'è vero, praticamente, che la legge, senza un'autorità che la insegni, la interpreti e la imponga, facilmente si oscura, infastidisce e svanisce! [...] Né valga a noi appellarci contro la necessità d'una legge alla libertà dello Spirito, o a "quella libertà (dalla legge giudaica) dalla quale Cristo ci ha liberati". Perché proprio Lui, Cristo, ci ha pur detto: "Non crediate ch'lo sia venuto a abolire la legge, o i profeti; non sono venuto per abolire, ma per compiere"; e il compimento ne sarà l'assorbimento e l'esaltazione nel precetto che tutti li riassume, l'amore di Dio e l'amore del prossimo, e sarà il precetto nuovo, testamentario di Cristo: "Amatevi gli uni gli altri come lo vi ho amati". [...] Siamo arrivati alle sorgenti del Diritto canonico, che dovrà giustificarsi dal riferimento a questo principio evangelico, del quale tutta la legislazione ecclesiastica dovrà essere permeata, anche se l'ordine della comunità cristiana e la supremazia della persona umana, a cui tutto il Diritto canonico è rivolto, esigeranno l'espressione razionale e tecnica propria del linguaggio giuridico", senza dimenticare che "anche il diritto canonico [...] dovrà, dopo il Concilio, portare l'impronta di quella nota pastorale, che ci sembra debba imprimere alla legge della Chiesa un carattere più umano [...], più manifestamente sensibile alla carità [...], più chiaramente memore dell'autorità ecclesiastica [...] e più esplicitamente rivolta alla difesa della persona umana ed alla formazione del cristiano alla partecipazione comunitaria della vita cattolica"»³⁶.

Verso la fine dell'anno, poi, il Papa ebbe modo di soffermarsi ancora una volta sull'essenza e l'importanza del diritto canonico, nel discorso, del 13 dicembre 1972, ai partecipanti al secondo corso d'aggiornamento in diritto canonico per giudici e personale dei tribunali, organizzato ancora dalla Gregoriana.

Paolo VI, *in primis*, rinnova la sua critica ai detrattori del diritto canonico, dolendosi del fatto che «sunt autem alii, qui id obtrectant, spernant, neglegant, immo nocivum arbitrentur. Hi errores a falsis opinionibus proficiscuntur, quae circa doctrinam de Ecclesia a quibusdam disseminantur, quasi haec sit solum charismatica ideoque legum vinculis, ut aiunt, non coercenda. Aliis autem nimius ille 'iuridismus', quem vocant, sic praeponderare videtur, ut pars spiritualis Ecclesiae extenuetur; quapropter illi ius ipsum impugnant. Alii denique, amorem extollentes, adfirmant leges cu meo non congruere posse,

³⁶ *Ivi*, pagg. 204-205.

quasi iustitia, in iure fundata, non sit et ipsa virtus, cum caritate coniuncta et reapse colenda»³⁷.

E sarebbe sbagliato ritenere che il Concilio abbia espresso indicazioni contrarie: «Libet sententiam iterare, de doctrina Concilii Vaticani Secundi depromptam: “Unicus Mediator Christus Ecclesiam suam sanctam, fidei, spei et caritatis communitatem his in terris ut compaginem visibilem constituit [...] Cum ergo sit societas visibilis, Ecclesia necesse est potestatem et officium habeat leges condendi et curandi, ut iis obtemperetur. Membra autem Ecclesiae obligatione conscientiae devinciuntur iisdem legibus obsequendi. Utrique, auctoritas et fideles, hoc modo Deo eiusque Ecclesiae deserviunt. Quod quidem ius est fundamentum naturale huiusce societatis visibilis, quo rectus eius ordo constituitur et sine quo perturbatio, confusio, modus ad cuiusvis arbitrium se gerendi irrepunt”»³⁸.

Paolo VI ribadisce ancora quanto sia errato vedere il diritto canonico come un'aggiunta umana al messaggio evangelico, una 'sovrastuttura': «Ius autem canonicum est ius societatis visibilis quidem, sed supernaturalis, quae verbo et sacramentis aedificatur et cui propositum est homines ad aeternam salutem perducere. Ipse conditor Dominus Iesus Christus voluit, ut eadem sic disponetur et compaginaretur; quod ex verbis eius patefit [...] Ex his consequitur, ut iuridica ordinatio et compages Ecclesiae ad Revelationem pertineant ideoque aboleri nullatenus possint, et ut doctrina iuris canonici sit disciplina cum theologia solido consociata foedere»³⁹, né va dimenticato, continua Paolo VI, che «notum est praeterea Apostolos ius ecclesiasticum re vera exercuisse; satis est memorare Apostolum gentium, qui quendam gravissimo crimen foedatum iudicavit in eumque animadvertit, et negotia seu lites inter ipsos fideles seu 'sanctos' voluit expediri», come pure «quapropter sive e Revelatione sive e iuris exercitatione, quae apud Apostolos cernitur, liquet ius canonicum esse ius sacrum, prorsus distinctum a iure civili. Est quidem ius generis peculiaris, hierarchicum, idque ex ipsa voluntate Christi. Id totum inseritur in actionem salvificam, qua Ecclesia opus redemptionis continuat. Quae cum ita sint, iuridica instituta societatis civilis nequeunt sine discrimine in Ecclesiam transferri»⁴⁰.

Per queste ragioni, quindi, il Pontefice conclude: «Reverenter ergo intuemur illud veluti aedificium ordinationis, legibus innixae, qua haec societas visibilis simul et spiritualis regitur. Oportet autem ius canonicum instrumentum efficax et vitale evadat; quapropter animis penitus figamus hortationem Concilii Vaticani Secundi: “In iure canonico exponendo... respiciatur ad mysterium Ecclesiae”» affinché «si quid vero pro humana fragilitate minus rectum gestum est in legibus ferendis et applicandis, id humiliter libenterque emendare conemur», e, «eo profecto contendamus, ne charisma et ius, quorum utrumque ex uno supremo fonte, qui est Deus, provenit, sibi invicem adversentur [...]»⁴¹.

Nel 1973, l'8 febbraio, il Papa tiene un discorso più lungo del consueto alla Rota, dedicandosi in particolare al concetto di *aequitas canonica*, che, ricorda, non solo «fu richiamato assai chiaramente durante la preparazione del Concilio: *In omnibus legibus ferendis eluceat spiritus caritatis et mansuetudinis Christi*,

³⁷ *Ivi*, pag. 780.

³⁸ *Ivi*, pag. 781.

³⁹ *Ibidem*.

⁴⁰ *Ibidem*.

⁴¹ *Ibidem*.

qui semper aurea et perennis regula Ecclesiae est, et leges iudiciaque informare debet», ma anche «tra le norme per la revisione del codice [...] ancora una volta fu raccomandata questa *regula aurea: Codex non tantum iustitiam sed etiam sapientiam aequitatem colat quae fructus est benignitatis et caritatis ad quas virtutes exercendas Codex discretionem atque scientiam Pastorum et iudicum excitare satagat*”: in questo modo, infatti, il diritto canonico “appare non solamente come norma di vita e regola pastorale, ma altresì come scuola di giustizia, di discrezione e di carità operante”⁴².

Per inquadrare meglio questo concetto, poi, il Papa illustra la natura pastorale del diritto della Chiesa: «[...] Noi recentemente abbiamo ricordato che il diritto canonico est *ius societatis visibilis quidem sed supernaturalis quae verbo et sacramentis aedificatur et cui propositum est homines ad aeternam salutem perducere*. Per questo motivo è un *lus sacrum, prorsus distinctum a lure civili. Et quidem ius generis peculiaris hierarchicum idque ex ipsa voluntate Christi. Id totum inseritur in actionem salvificam qua Ecclesia opus redemptionis continuat*. Così il diritto canonico è per la sua natura pastorale, espressione e strumento del *munus apostolicum* ed elemento costitutivo della Chiesa del Verbo Incarnato. In quanto società visibile, la Chiesa possiede il suo diritto, fondato sulla natura stessa della Chiesa come “popolo costituito in corpo sociale, organico, in virtù di un disegno e di un’azione divina, mediante un ministero di servizio pastorale – ci piace sottolinearlo – che promuove, dirige, ammaestra e santifica in Cristo l’umanità che a Lui aderisce nella fede e nella Carità”, ciò che ha voluto riaffermare anche il Concilio, quando “ha voluto chiarire questo mistero sottolineando il carattere sacramentale della società ecclesiale: *Ecclesia in Christo veluti sacramentum seu segnum et instrumentum intimae cum Deo unionis totiusque generis humani unitatis. Ipse sanguine suo Eam acquisivit, suo Spiritu replevit, aptisque mediis unionis visibilibus et socialibus instruxit*. In ciò vi è una analogia misteriosa; infatti, prosegue il Concilio, *sicut natura assumpta Verbo Divino ut vivum organum salutis, Ei indissolubiliter unitum inservit, non dissimili modo socialis compago Ecclesiae Spiritui Christi Eam vivificanti ad augmentum Corporis inservit*. Tale unione è così stretta da non permettere che questi due aspetti, pur distinti, siano in opposizione tra loro. La società visibile è comunità spirituale, e questa non può esistere senza e al di fuori di quella: *Societas... organis hierarchicis instructa et mysticum Christi Corpus, coetus adspectabilis et communitas spiritualis, Ecclesia terrestris et Ecclesia caelestibus donis ditata, non ut duae res considerandae sunt, sed unam realitatem complexam efformant, quae humano et divino coalescit elemento. Ideo ob non mediocrem analogiam incarnati Verbi mysterio assimilatur*. Il diritto tende a strutturare e ad organizzare questa realtà organica *quae iuridicam formam exigit et simul caritate animatur*. Diritto e Carità non possono essere in opposizione là dove sono essenzialmente uniti. Ciò ha indotto un Padre del primo Sinodo dei Vescovi ad affermare che nella Chiesa il divino e l’umano non sono due cose che si oppongono, ma elementi che si uniscono in una sola realtà. Il loro rapporto non è *sicut res ad rem. Potius... utrumque elementum, tamquam essentialiter constitutum, unitatem vitae Ecclesiae efformant ita ut structura externa sit ad modum signi sacramentalis quo vita interna Ecclesia significatur et creatur. Hac ratione tota Ecclesiae activitas iuridica est ad modum signi sacramenti salutis quod est Ecclesia quin*

⁴² *Ivi*, LXV (1973), pag. 96.

hoc signum ad activitatem iuridicam restringatur. Sub hoc aspectu, activitas iuridica Ecclesiae non potest habere alium finem nisi manifestare et inservire vitae Spiritus scilicet vitae divinae fidelium, praesertim caritati. Ci piace rilevare che la redazione del *Ius novum*, che dovrà necessariamente ispirarsi al Concilio, non farà che applicare tale dottrina; ed anche i principii di questa revisione riprenderanno la dottrina stessa. [...] Se il Diritto canonico ha il suo fondamento in Cristo, Verbo Incarnato, e pertanto ha valore di segno e di strumento di salvezza, ciò avviene per opera dello Spirito che gli conferisce forza e vigore; bisogna adunque che esso esprima la vita dello Spirito, produca i frutti dello Spirito, riveli l'immagine di Cristo. Per questo è un diritto gerarchico, un vincolo di comunione, un diritto missionario, uno strumento di grazia, un diritto della Chiesa. Queste qualità sono le esigenze dello Spirito che vivifica e dirige la Chiesa, l'unisce a Cristo, la porta a Dio e agli uomini in uno stesso slancio d'amore. È questo lavoro dello Spirito che noi vorremmo ora rilevare nella evoluzione di questa *aequitas canonica* che conferisce al diritto della Chiesa la sua fisionomia, il suo carattere pastorale»⁴³.

Proprio qui, dice il Papa, «dobbiamo vedere la funzione del diritto canonico, la vostra missione e quella virtù che, a poco a poco istituzionalizzata, è diventata l'*aequitas canonica*, definita dall'*Hostiensis iustitia dulcore misericordiae temperata*: definizione che sarà ripetuta da tutti i canonisti. L'*Hostiensis* così prosegue: *Hoc autem a Cypriano sic describitur: aequitas est iustitia, est motus rationabilis regens sententiam et rigorem. Haec est enim aequitas quam iudex, qui minister est, semper debet habere prae oculis, scilicet sciat bonos remunerare, malos punire. Via regia incedens et se rationabiliter regens, non declinans ad dexteram vel sinistram.* [...] L'equità rappresenta una delle più alte aspirazioni dell'uomo. Se la vita sociale impone le determinazioni della legge umana, tuttavia le sue norme, inevitabilmente generali ed astratte, non possono prevedere le circostanze concrete nelle quali le leggi verranno applicate. Di fronte a questo problema, il diritto ha cercato di emendare, di rettificare e anche di correggere il rigor iuris; e ciò avviene per opera dell'equità, la quale in tal modo incarna le aspirazioni umane verso una migliore giustizia. Nel diritto canonico l'*aequitas*, che la tradizione cristiana ricevette dalla giurisprudenza romana, costituisce la qualità delle sue leggi, la norma della loro applicazione, una attitudine di spirito e d'animo che tempera il rigore del diritto. La presenza dell'*aequitas*, come elemento umano correttivo e fattore di equilibrio nel processo mentale che deve condurre il giudice a pronunciare la sentenza, si riscontra nelle Decretali e in tutta la storia del diritto canonico, sia pure con denominazioni diverse. [...] Il codice attuale ha fatto proprie le esigenze di misericordia e di umanità in vista di una giustizia più dolce, più comprensiva. Parla di *aequitas naturalis*, di *aequitas canonica*, richiamandosi al principio ultimo, a cui si farà appello, il diritto naturale o il diritto canonico. Precisa poi la portata dell'*aequitas* e la funzione che le spetta: questa consiste in una giustizia superiore in vista di un fine spirituale; addolcisce il rigore del diritto, e talvolta aggrava anche certe pene; in ogni caso si distingue dal puro diritto positivo, allorché questo non può tener conto delle circostanze. Arriva infine a raccomandare perfino, conformemente alle origini apostoliche del diritto, di evitare il processo, rimettendo la causa ad arbitri che giudichino *ex bono et aequo*. Oggi, l'influenza del Concilio Vaticano II si fa sentire sempre più

⁴³ *Ivi*, pagg. 97-98.

sull'evoluzione del diritto: non si renderà forse necessario un ripensamento dell'*aequitas* canonica alla luce del Concilio stesso, per conferire ad essa un valore più cristiano e un significato più fortemente pastorale? I principi della revisione sembrano insinuarlo: la *sapiens aequitas* di cui essi parlano, è frutto di benignità e di carità. Un ripensamento di questa istituzione dovrà salvaguardare lo spirito”, tenendo presente il fatto che “il diritto canonico, così come i Pastori e i giudici, deve aprirsi alle esigenze di una pastorale rinnovata. *Quemadmodum omnia quae in Ecclesia sunt - così affermava il nostro venerato Predecessore Pio XII – ita ius canonicum quoque omnino in animarum curationem contendere... Sive cum is ecclesiasticas res administrat, sive cum iudicia exercet, sive cum sacrorum administrator aut Christi fideles consilio iuvat, assidue cogitet a se de animorum salute... rationem esse reddendam*”⁴⁴.

Pochissimi mesi dopo, però, ricevendo i partecipanti al II Congresso internazionale di diritto canonico, il 17 settembre 1973, il Papa ritenne di dover nuovamente deprecare le tendenze antiggiuridiche che si stavano palesando nella Chiesa: «[...] Opinioni non benevole hanno gettato un'ombra di sospetto sul Diritto della Chiesa: certuni pensano che, come società visibile, la Chiesa non debba avere a che fare con un Diritto proprio, e possa attenersi a regolamenti o ad ordinamenti interni; altri invece non hanno visto, alla luce del Concilio Vaticano II, che questo Diritto è profondamente radicato nel mistero stesso della Chiesa. Invece, ecco qui la vostra testimonianza di esperti a livello internazionale, a dimostrare quale importanza abbia il Diritto in questo particolare momento della vita della Chiesa e del mondo, posteriormente alla celebrazione del Concilio Vaticano II, e con quale attenzione sia seguito l'intenso lavoro in atto per la revisione e per la riforma del Diritto medesimo. Lo studio del Diritto canonico, come abbiamo altre volte affermato, è necessario perché è una via di accesso alla vita concreta della Chiesa; per mezzo di istituzioni rinnovate, o di altre del tutto nuove, che debbono essere messe in funzione e saggiate dall'esperienza, lo spirito del Concilio dev'essere messo in grado di esprimersi e di avere attuazione pratica. [...] con l'approfondire la dottrina della Chiesa, e col mettere in rilievo l'aspetto mistico che le è proprio, il Concilio ha “obbligato il Canonista a ricercare più profondamente nella Sacra Scrittura e nella teologia le ragioni della propria dottrina”. Dopo il Concilio, il Diritto canonico non può non essere in relazione sempre più stretta con la teologia e con le altre scienze sacre, perché è anch'esso una scienza sacra, e non è certo quella “arte pratica” che alcuni vorrebbero, il cui compito sarebbe solo quello di rivestire di formule giuridiche le conclusioni teologiche e pastorali, ad esso pertinenti. Col Concilio Vaticano II si è definitivamente chiuso il tempo in cui certi Canonisti ricusavano di considerare l'aspetto teologico delle discipline studiate, o delle leggi da essi applicate. Oggi è impossibile compiere studi di Diritto canonico senza una seria formazione teologica. Ciò che la Chiesa ha richiesto ai suoi ministri, potrà essere domandato anche ai laici che studiano, insegnano o sono chiamati ad applicare il suo Diritto nell'amministrazione della giustizia e nell'organizzazione della comunità ecclesiale. Il rapporto intimo tra Diritto canonico e teologia si pone dunque con urgenza; la collaborazione fra Canonisti e Teologi deve farsi più stretta; nessun dominio della Rivelazione può rimanere ignorato, se si vuole esprimere ed approfondire nella fede il mistero della Chiesa, il cui aspetto istituzionale è stato

⁴⁴ *Ivi*, pagg. 98-102.

voluto dal suo Fondatore e appartiene di essenza al suo carattere fondamentalmente sacramentale»⁴⁵, e, perciò, «i principii direttivi della revisione del Codice di Diritto Canonico tengono conto di questi presupposti teologici, e mirano alla protezione giuridica dei diritti dei singoli fedeli e anche d'ogni uomo in quanto tale. Il nuovo Codice viene certo incontro a tale enunciato [...] il carisma non può essere contrapposto al "munus" nella Chiesa, perché è lo stesso Spirito che opera, in primo luogo, in e mediante il "munus". Per tal ragione tutti i membri della Chiesa sono tenuti a riconoscere in essa l'esigenza di un ordinamento; se questo mancasse, la "communio" in Cristo non potrebbe essere socialmente attuata né potrebbe efficacemente operare. Lo stesso San Paolo lega l'esercizio dei carismi all'ordinamento esistente nella Chiesa. E infatti lo Spirito Santo non può contraddire se stesso: in quanto conferisce i carismi, in tanto questi sono subordinati alla sua operazione mediante il "munus". Come bene ha detto il Concilio, "uno è lo Spirito, il quale distribuisce per l'unità della Chiesa la varietà dei suoi doni". Perciò tutti gli elementi istituzionali e giuridici sono sacri e spirituali, perché vivificati dallo Spirito. In realtà, lo "Spirito" e il "Diritto" nella loro stessa fonte formano un'unione, in cui l'elemento spirituale è determinante; la Chiesa del "Diritto" e la Chiesa della "carità" sono una sola realtà, della cui vita interna è segno esteriore la forma giuridica. È perciò evidente che questa unione dev'essere conservata nell'adempimento di ogni "ufficio" e potestà nella Chiesa, perché qualsiasi attività della Chiesa dev'essere tale da manifestare e da promuovere la vita spirituale. E tanto si dica della legislazione canonica, come di ogni altra attività esterna della Chiesa, che, pur essendo attività umana, dev'essere informata dallo Spirito. La polarità tra l'indole spirituale – soprannaturale e quella istituzionale – giuridica della Chiesa, lungi dal diventare fonte di tensione, è sempre orientata verso il bene della Chiesa, che è interiormente animata, ed esteriormente suggellata dallo Spirito Santo»; tutto ciò dimostra quanto sia «oggi necessaria una teologia del Diritto che assuma tutto quanto la Rivelazione Divina dice sul mistero della Chiesa. [...] Il lavoro compiuto dal Concilio postula una teologia del Diritto, che non solo approfondisca, ma perfezioni lo sforzo già iniziato dal Concilio stesso. Se il Diritto della Chiesa ha il suo fondamento in Gesù Cristo, se ha valore di segno dell'azione interna dello Spirito, esso deve pertanto esprimere e favorire la vita dello Spirito, produrre i frutti dello Spirito, essere strumento di grazia e vincolo di unità, in linea, però, distinta e subordinata a quella dei Sacramenti, che sono di istituzione divina. Il Diritto definisce le istituzioni, dispone le esigenze della vita mediante leggi e decreti, completa i tratti essenziali dei rapporti giuridici fra i fedeli, Pastori e laici, per mezzo delle sue norme, che sono a volta a volta consigli, esortazioni, direttive di perfezione, indicazioni pastorali. Limitare il Diritto ecclesiale ad un ordine rigido di ingiunzioni sarebbe far violenza allo Spirito che ci guida verso la carità perfetta nell'unità della Chiesa. La vostra prima preoccupazione non sarà dunque quella di stabilire un ordine giuridico puramente esemplato sul diritto civile, ma di approfondire l'opera dello Spirito che deve esprimersi anche nel Diritto della Chiesa».

Sono temi, questi, che stanno evidentemente molto a cuore al Sommo Pontefice, tant'è vero ch'egli li riprenderà poche settimane dopo, nell'udienza

⁴⁵ http://www.vatican.va/holy_father/paul_vi/speeches/1973/september/documents/hf_p-vi_spe_19730917_diritto-canonico_it.html

del 14 dicembre 1973 ai partecipanti al terzo corso d'aggiornamento per giudici e personale giudiziario organizzato come al solito dalla Gregoriana: «Haud quidem ignoramus multas easque funestas praeiudicatas opiniones circumferri adversus ius canonicum. Sunt enim multi qui, extollentes libertatem, caritatem, personae humanae iura, indolem Ecclesiae charismaticam, ita se habent, ut infensum gerant animum canonicis institutis eademque minuere, spernere, immo etiam destruere velint, quasi “structuras” extrinsecus impositas, quae indolem spiritualem nuntii evangelici imminuant et libertatem, qua filii Dei perfrui debent, coerceant. Hinc ille etiam sese gerendi habitus contra quamlibet legitimam potestatem, quem nonnulli ipsa Concilii Vaticani Secundi auctoritate fulciri posse arbitrantur. Fatemur quidem, leges canonicas, in quibus “iuridismus”, quem vocant, sic praeponderaret, ut pars spiritualis Ecclesiae extenuaretur; quae in dogmate catholico non inniterentur; quae haud satis tuerentur plenam personae humanae perfectionem; quae progressum religiosae vitae impedirent: has, dicimus, leges spiritui et directoriis normis, quae a Concilio latae sunt ad christianae vitae renovationem. Minime respondere. At Concilium, nedum respuat ius canonicum, id est normas quibus definiuntur officia et in tuto collocantur iura membrorum Ecclesiae, illud ius ex contrario vehementer postulat, tamquam consecrarium quod necessario proficiscitur a potestate quam Christus Ecclesiae suae commisit, ac tamquam elementum quod pertinet ad eiusdem Ecclesiae naturam socialem ac visibilem communitariam et hierarchicam. Hinc eiusdem Concilii hortatio: “In iure canonico exponendo... respiciatur ad mysterium Ecclesiae”. Quam quidem coniunctionem iuris canonici cum Ecclesiae mysterio Concilium ipsum illustrat, cum statuit indolem sacramentalem societatis ecclesialis, ac declarat: “Ipse sanguine suo Eam acquisivit, suo Spiritu replevit, aptisque mediis unionis visibilibus et socialibus instruxit”. Quae gemina elementa, visibile et spirituale, hoc est gratia et lex, cum in societate ecclesiali ad eundem finem contendant, separari aut inter se opponi nequaquam possunt, quemadmodum dividi nequit Christus, qui in Ecclesia dat gratiam atque potestatem. “Societas organis hierarchicis instructa – rursus docet Concilium – et mysticum Christi Corpus, coetus adspectabilis et communitas spiritualis, Ecclesia terrestris et Ecclesia coelestibus bonis ditata, non ut duae res considerandae sunt, sed unam realitatem complexam efformant, quae humano et divino elemento coalescit”. Hinc etiam patet propria legis ecclesiasticae natura, quae spiritualis est: “Quemadmodum omnia quae in Ecclesia sunt – ita Decessor Noster Pius XII asseverabat –, ita ius canonicum quoque omnino in animarum curationem contendere... Sive cum is ecclesiasticas res administrat, sive cum iudicia exercet, sive cum sacrorum administrator aut Christifideles consilio iuvat, assidue cogitet a se de animarum salute... rationem esse reddendam”. Ex his consequitur ut canonica lex non sit habenda veluti elementum extraneum in Ecclesiae compagine aut veluti impedimentum, quo christianae vitae incremento mora inferatur; ex contrario proprium eius munus in Ecclesia est fulcire ac tutari incepta, quae ad christianam vitam fidelius et constantius vivendam suscipiuntur, ita quidem ut pastoralis actio vere efficax dari nequeat, quae in sapienti iuridicorum statutorum ordinatione firmum praesidium non inveniatur»⁴⁶.

⁴⁶ http://www.vatican.va/holy_father/paul_vi/speeches/1973/december/documents/hf_p-vi_spe_19731214_aggiornamento-giudici_lt.html

Nel discorso del 1974 alla Rota, il 31 gennaio⁴⁷, il Papa si sofferma soprattutto, invece, sulla natura della funzione giudiziaria, cui attribuisce natura quasi ieratica, definendola «associazione alla potestà di Cristo, supremo Giudice», la quale richiede al giudice ecclesiastico non «gonfia e fatua ambizione», bensì umiltà «per attingere la forza d'essere poi pari alla pericolosa grandezza del suo sovrumano mandato».

«Del resto [chiosa poi il Papa] il senso sacrale della funzione giudiziaria ha sempre accompagnato nel processo storico della civiltà coloro che tale funzione hanno esercitato, ovvero su di essa hanno saggiamente discusso. Accenniamo, a prova di ciò, ad un'erudita, e certo a voi notissima, citazione di Ulpiano, rievocata dal nostro venerato Predecessore Papa Pio XII, in un memorabile discorso su la professione giuridica, e riferita, sì, alla giurisprudenza, ma con quale ripercussione religiosa ai suoi cultori! Ecco: *divinarum atque humanarum rerum notitia, iusti atque iniusti scientia*. E per corroborare questo senso religioso, che deve penetrare la coscienza del magistrato, ci possiamo valere della testimonianza d'un illustre maestro del foro civile italiano, da non molto tempo scomparso, Piero Calamandrei: «Mi convinco sempre più che tra il rito giudiziario e il rito religioso esistono parentele storiche molto più strette di quanto non indichi l'uguaglianza della parola... La sentenza in origine era un atto sovrumano, il giudizio di Dio; le difese erano preghiere». E poi: «Nell'ordine giudiziario affluivano un tempo dalle Università i giudici migliori, richiamati non dalla speranza di lauti guadagni, ...ma dall'alta considerazione di cui la magistratura godeva nella pubblica opinione e soprattutto dall'attrattiva che su certi spiriti religiosi ha sempre esercitato l'austera intimità di questo ufficio, in cui il giudicare gli altri implica in ogni istante il dovere di fare i conti colla propria coscienza», dato che i giudici sono giudici «dell'operare altrui, ma non giudici della legge», la quale «solo è consegnata per la sua razionale e normale applicazione»».

Sempre parlando alla Rota, nel discorso del 4 febbraio 1977, il Papa affronta tre temi⁴⁸:

- *in primis*, egli torna sul fondamento teologico del diritto canonico: «Non est enim qui ignoret spatium iurium hominis hodie magis magisque amplificari, eo quod dignitas eiusdem hominis in clariore lumine ponatur. Haec extensio iurium vim habet etiam ad novum Codicem iuris canonici, cuius recognitio non esse potest sola emendatio prioris, quatenus res in aptum ordinem rediguntur, iis additis, quae inducenda visa sunt, atque iis omissis, quae non amplius vigent, sed instrumentum vitae Ecclesiae quam maxime accommodatum post celebratum Concilium Vaticanum Secundum evadat oportet. Etenim Codex iuris canonici recognoscendus eo spectat, ut illa, quae praedicta universalis Synodus modo generali proposuit, vitae iuridicae Ecclesiae applicentur; quod fit ope praescriptorum normarumque, quibus ordo ex parte inferantur atque servantur in omnibus partibus magnae illius communionis, quam Ecclesia efficit [...] immo inter subsidia pastoralia, quibus Ecclesia utitur, ut homines ad salutem perducatur, est ipsa vita iuridica».

- *in secundis*, egli dice d'essersi doluto per le critiche rivolte al diritto canonico: «Si ergo in communionem Ecclesiae hanc pacem assequimur ut opus

⁴⁷ http://www.vatican.va/holy_father/paul_vi/speeches/1974/documents/hf_p-vi_spe19740131_inaugurazione-anno-giudiziario_it.html

⁴⁸ http://www.vatican.va/holy_father/paul_vi/speeches/1977/february/documents/hf_p-vi_spe_19770204_sacra-romana-rota_it.html

iustitiae, hoc ipsum opus, ipsa vita iuridica Ecclesiae, huic iustitiae satis facere debet, et ipsa vita iuridica tam excelsa sit oportet, ut re vera eius ope pax Christi nobis possit impertiri. Hinc vero consequitur ius Ecclesiae vere esse indolis spiritualis, ipsum reapse a Spiritu Christi, a Spiritu Sancta, informari oportere. Quam quidem ratione ductum, Concilium postulavit, ut ius Ecclesiae esset instrumentum eius vitae spiritualis, renuens seiunctionem inter Spiritum et ius, inter Ecclesiam pneumaticam, ut aiunt, et Ecclesiam indolis institutionalis, quemadmodum appellant; siquidem in ipso mysterio Ecclesiae continetur institutio, ac quidem hierarchica, variis gradibus distincta in Populo Dei. Haec ergo exterior et iuridica Ecclesiae structura non solum non obest vitae eius interiori, seu spirituali, ipsique Ecclesiae, quatenus est mysterium, sed etiam praesentiae et moderamini Spiritus Sancti inservit eaque fovet et tuetur»;

- *in tertis*, infine, inizia a parlare di come sarà il nuovo Codex: «Itaque protectio iustitiae in novo Codice iuris canonici potissimum continebitur, ut illum ipsum finem Concilii ostendat, ex quo labor iuridicus – non quidem supervacaneus sed omnino necessarius in Ecclesia secundum Dei voluntatem – habeatur subsidium pastorale informatum iustitia, cuius ope tandem aliquando pax Christi praebeatur, licet interdum, propter humanam infirmitatem, quae ab Ecclesia non est aliena, norma firmiter debeat applicari. In eadem enim Ecclesia oportet “omnia... honeste et secundum ordinem fiant”. Quapropter non est locus obiectioni ex conscientia, quae oboedientiam ecclesiam dissolvat. Deinde protectio iustitiae in novo Codice exhibebitur, eo quod ex huius Codicis ratione idem labor iuridicus habebitur apertius indole spirituali indutus, quoniam a natura sacramentali Ecclesiae promanat et exercetur in communionem Ecclesiae, quae, multis membris constans, unitatem constituit in Spiritu Sancta, qui cunctis membris in baptisate confertur, necnon membris ex ordine hierarchico in sacramentali ordinatione tribuitur ad pascendum Populum Dei. Quocirca in novo Codice periculum vitabitur funestae illius separationis inter Spiritum et institutionem, inter theologiam et ius, quia ipsum ius et potestas pastoralis theologice intelleguntur ad pacem Christi impertiendam, quae opus est iustitiae, non humanae sed divinae. Praeterea protectio iustitiae in novo Codici inerit, quia, ut Concilium impensius docuit, communio Ecclesiae a fidelibus et pastoribus simul constituitur, ita ut fideles, sacerdotio communi praediti et communicationibus et consiliis cum pastoribus in bonum Ecclesiae operantes, non tantum subditi habentur, sed etiam cooperatores ordinis hierarchici, cui obsequiosum auxilium praestant in omnibus eius gradibus. Demum protectio iustitiae in novo Codice locum obtinebit, quia vita iuridica non apparebit quasi dominans omnibus partibus vitae Ecclesiae, sed tamquam elementum magni momenti, inserviens vitae ipsius communionis, relinquens simul singulis fidelibus necessariam libertatem responsabilem, ut aiunt, et ad aedificandum Corpus Christi pertinentem, nisi unitas et pax totius communionis Ecclesiae postulent arctiores limites ita ut mutuus nexus ac bonum totius communionis facilius obtineantur. Novus Codex vere ipsi Ecclesiae catholicae destinatur, quae hodie per toto mundum est diffusa. Quam ob rem varietas et bona formarum civilis cultus, in diversis partibus orbis terrarum existentia, plenibus agnoscenda sunt et accipienda, salva unitate fidei necnon unitate communionis eiusque hierarchiae in summis principiis quoad institutiones fundamentales; quae unitas per magisterium et regimen supremi Pastoris visibiliter et viva semper est et operatur pacem Christi, quae opus est iustitiae divinae. Iis, quae diximus, ducuntur principia, quae Codicis iuris canonici

recognitionem dirigant. Secundum haec – de rebus acturi sumus, quae adhuc expenduntur – in legibus eiusdem Codicis elucere debet spiritus caritatis, temperantiae, humanitatis et moderationis, quibus ab omni iure humano novus Codex distinctus sit oportet. Ut finis totius legislationis proponitur auxilium vitae spirituali fidelium afferendum, quae agenda est potius ex proprio conscientiae officio seu responsabilitate quam vi praeceptorum. “Ne igitur normae canonicae officia imponant, ubi instructiones, exortationes, suasiones aliaque subsidia, quibus communio inter fideles foveatur, ad finem Ecclesiae obtinendum sufficientia appareant; neve leges irritantes actus vel inhabilitantes personas facile Codex statuatur, nisi earum obiectum magni momenti sit, et bono publico ac disciplinae ecclesiasticae vere necessarium”. [...] Patet vero usum potestatis spiritualis sacramentaliter collatae non ad arbitrium exerceri posse. Unicuique ergo fidei iura, quae lege naturali vel divina positiva habentur, agnoscenda sunt ideoque tuenda. Immo, “proclamari idcirco oportet in iure canonico principium tutelae iuridicae aequo modo applicari superioribus et subditis, ita ut quaelibet arbitrariorum suspicio in administratione ecclesiastica penitus evanescat”. Verumtamen “haec finalitas obtineri solummodo potest mediante recursibus sapienter a iure dispositis ut ius suum, quod quis ab inferiore instantia laesum reputet, in superiore restaurari efficaciter possit”. Admittuntur in novo Codice etiam recursus quoad actus administrativos in tribunali administrativo. Qua quidem ex parte praesumitur et requiritur moderatio, ne ea, quae defensionibus iustitiae destinantur, in contrarium vertantur. Etenim defensio iustitiae non esset vere talis, si impedimentum afferret expeditae exercitationi regiminis pastoralis, quod ad ordinem et pacem communionis est prorsus necessarium. Item dicendum est iudicium seu processum esse per se quidem publicum, tamen ipsam iustitiam requirere posse, ut secreto sit agendum. Similiter recurrenti modo ordinario omnes rationes sunt manifestandae, quae contra ipsum proferuntur; sed hac etiam in re bonum pacis contrarium potest suadere. Reductio poenarum ad eas, quae prorsus sint necessariae, sine dubio satis generaliter non sine ratione postulatur, ac quidem ita, ut poenae pro more sint ferendae sententiae. Sed etiam huic rei statuendi sunt limites ex consideratione vitae realis et quidem propter ordinem et pacem communionis», ed è una delle prime volte in cui il Papa tratteggia concretamente come dovrà essere il nuovo Codice.

Pochissimi giorni dopo, il 19 febbraio, in occasione del Congresso internazionale di diritto canonico organizzato dalla Gregoriana per celebrare il centenario dell'istituzione della propria Facoltà giuridica⁴⁹, il Papa, citato P. Wernz, SJ, «qui ad conficiendum codicem iuris canonici plurimum contulit, cuius fuit veluti antesignanus opere suo, quod “Ius Decretalium” inscribitur», tiene un discorso logicamente incentrato sul diritto canonico, nel quale attacca le teorie antiggiuridiche che, evidentemente, continuavano a preoccuparlo: «Nosmetipsi, variis occasionibus oblatis, cum de Ecclesiae iure loqueremur, animadvertimus Concilium Vaticanum Secundum, nedum legem canonicam respueret, “illud ius ex contrario vehementer postulasse tamquam consecrarium, quod necessario proficiscitur a potestate, quam Christus Ecclesiae suae commisit, ac tamquam elementum, quod pertinet ad eiusdem Ecclesiae naturam sociale ac visibilem, communitariam et hierarchicam”», dato ch'esso è radicato direttamente nelle

⁴⁹ http://www.vatican.va/holy_father/paul_vi/speeches/1977/february/documents/hf_p-vi_spe_19770219_congresso-dir-canonico_it.html.

parole di Cristo, «Quodsi [...] leges canonicae in Christo Iesu, Verbo Incarnato, ut in suo fundamento innituntur ideoque Signa et instrumenta sunt salutis, id totum Spiritui Sancta tribuendum est, qui iis vim et vigorem impertit. Huiusmodi ergo leges tales sint oportet, ut vitam Spiritus manifestent, ut Spiritus fructus edant, ut referant imaginem Christi. Hac de causa sunt etiam ius hierarchicum, communionis vinculum, ius missionarium, gratiae instrumentum, verum Ecclesiae ius». Quam ob rem lex canonica, praeterquam quod communionis quasi quaedam visibilis ostensio est, ita ut sine iure canonico ipsa communio efficaciter operari non possit, est quoque efficax et vitale Ecclesiae instrumentum ad eius missionem implendam».

Sottolineata la rilevanza teologica del diritto canonico sotto il profilo teorico generale, poi, il Papa ne loda anche la rilevanza pastorale sul piano pratico specifico: «In hoc profecto ordine rerum ponitur consideratio de iuris canonici munere pastorali; “est enim ius suapte natura pastorale, cum sit manifestatio atque instrumentum muneris apostolici necnon elementum constitutivum Ecclesiae Verbi Incarnati”. Res enim pastoralis – neglecto huius vocis pravo usu vel quavis mendosa eius usurpatione – nihil aliud est quam salvificum servitium Ecclesiae, quod in salvifica Dei voluntate nititur. [...] Verumtamen indoles pastoralis iuris canonici hac una consideratione nequaquam continetur; siquidem mediatio salvifica, Ecclesiae concredita, attendat oportet etiam ad concretas condiciones socialesculturales et spatiales-temporales, ut aiunt, in quibus homines versantur. Ceterum autem lex suapte natura “generalia tantum respicit”».

Quest'importanza del diritto canonico, ricordata dal Concilio, era comunque ben nota da tempo, «idem postulatum eandemque mentis inclinationem animadvertimus apud iuris canonici peritum, qui huius disciplinae princeps aetate classica, quam vocant, fuit, Ioannem Andream dicimus, virum laicum; libet ergo eius verba afferre: “Cum ius canonicum sit quaedam explicatio iuris divini, oportet ut idem finis intendatur ab utroque. Bonum autem commune isto modo acceptum, non potest nutriri, conservari, vel promoveri per solam legalem iustitiam... sed ultro hoc requiritur quaedam coelestis amicitia, sine qua impossibile est aliquem hominem in Deum tendere”. Ita vero idem auctor concludit: “Quapropter sicut potissima virtus ad quam conatur inducere ius civile est ipsa iustitia legalis, sive civilis amicitia, ita potissima virtus ad quam conatur ius canonicum est illa coelestis amicitia, quam charitatem vocamus” [...] Ut omnes noverunt, inter spiritum et officium, inter amorem et legem interdum discrepantia exoritur – polaritas verbo novo vocatur – quae quandoque etiam in contentionem verti potest. Hoc ab Ecclesia, in terris peregrinante, non est alienum. Sed si id ipsum ingravescit vel – quod peius est – falsa solutio quaeritur eo quod lex aboletur quasi maior inde efficacitas pastoralis obtineatur, id ignorantiae est imputandum, quemadmodum iam praedictus Hostiensis asseveravit: “multi... has leges, scilicet humanam et canonicam, reprobant et blasphemant, quia secundum Boethium tot sunt hostes artis quot ignorantes”. Ius enim non est impedimentum, sed adminiculum pastorale; non occidit, sed vivificat. Praecipuum eius munus non est, ut comprimatur vel obnitatur, sed ut stimulet, promoveat, protegat veraeque libertatis spatium tueatur, quemadmodum iam antiquus vir sapiens docuit: “legum omnes servi sumus ut liberi esse possimus”».

L'ultimo discorso d'un certo rilievo dedicato da Paolo VI al diritto canonico sarà quello rivolto, il 27 maggio 1977, proprio ai componenti della Pontificia Commissione per la revisione del Codex⁵⁰.

Quantunque breve, in esso il Papa ribadisce l'importanza del diritto canonico *in se ipso* ed il rilievo riconosciutogli dal Concilio: «Re quidem vera hoc opus vestrum magni aestimamus, cum Ecclesiae, post Concilium Vaticanum Secundum celebratum, maxime inserviat. Vita enim ecclesialis sine ordinatione iuridica nequit existere, cum, ut probe nostis, Ecclesia, societas a Christo instituta, spiritualis sed visibilis, quae verbo et sacramentis aedificatur cuique propositum est hominibus salutem afferre hoc iure sacro indigeat», nonché come il nuovo codice debba essere frutto delle conclusioni conciliari: «Cuius absolutio valde exspectatur, cum ius canonicum quodammodo accommodandum sit novae impulsioni, quae e Concilio Vaticano Secundo manavit vel potius mutatis rerum condicionibus, in quibus Ecclesia his temporibus versatur».

Va anche ricordato l'ultimo discorso di Paolo VI alla Rota, il 28 gennaio 1978, nel quale il Pontefice, pur commentando soprattutto aspetti tecnico-procedurali delle cause matrimoniali, tenne ancora una volta a ricordare che «il diritto canonico qua tale, e per conseguenza il diritto processuale, che ne è parte nei suoi motivi ispiratori, rientra nel piano dell'economia della salvezza, essendo la *salus animarum*, la legge suprema della Chiesa»⁵¹.

Recibido el 22 de octubre de 2014 y aceptado el 29 de enero de 2015.

⁵⁰ http://www.vatican.va/holyfatherpaulvispeeches/1977/maydocuments19770527cod-diritto-canonico_it.html

⁵¹ http://www.vatican.va/holy_father/paul_vi/speeches/1978/january/document/hf_p-vi_spe_19780128_sacra-romana-rota_it.html



DIRITTO NATURALE E DIRITO DI RESISTENZA NELLA POLEMISTICA LUTERANA DI METÀ CINQUECENTO

Merio SCATTOLA*

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Merio Scattola (2015): «Diritto naturale e diritto di resistenza nella polemistica luterana di metà cinquecento», en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, n.º 2 (febrero de 2015), pp. 83-108. En línea en puede verse: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/msc1.pdf>.

RESUMEN: Teorización de Martín Lutero, Melanchton, Merius y Monner, entre otros, sobre las guerras de religión y la legítima defensa y el envío de dineros y soldados por el papa a Alemania para defender la religión católica. La ley natural es justa y eterna tal y como está escrita en el Decálogo.

PALABRAS CLAVE: Melanchton, Confesión de Magdeburgo, Martín Lutero, Johann Oldendorp, Justus Menius, Basilius Monner.

RESUM: Teorització de Martí Luter, Melanchton, Merius i Monner, entre uns altres, sobre les guerres de religió i la legítima defensa. El romà pontífex va enviar diners i soldats a Alemanya per defensar la religió catòlica. La llei natural és justa i eterna tal com està escrita en el Decàleg.

PARAULES CLAU: Melanchton, Confessió de Magdeburg, Martí Luter, Johann Oldendorp, Just Menius, Basili Monner.

1. *Un diritto naturale a resistere*

Lo scoppio della guerra di Smalcalda (1546–1547) e l'entrata in vigore il 30 giugno del 1548 dell'*Interim* di Augusta, il compromesso che provvisoriamente avrebbe dovuto regolare i rapporti tra le confessioni del Sacro Romano Impero in attesa di una soluzione definitiva, provocò un'ondata di scritti polemici a sostegno del partito protestante¹. I difensori delle città e dei principi luterani, sconfitti da Carlo V e da Maurizio di Sassonia, utilizzarono in questa occasione tutte le forme e tutti i generi messi loro a disposizione dal repertorio letterario² e

* Ordinario di storia delle dottrine politiche. Università degli Studi di Padova.

¹ Cfr. Simon Ißleib, «Interim», in *Realencyklopädie für protestantische Theologie und Kirche*, cur. Albert Hauck, Leipzig, J. C. Hinrichs'sche Buchhandlung, 1901, Bd. 9, p. 210–213; Emanuel Hirsch, «Melanchthon und das Interim», in *Archiv für Reformationsgeschichte*, XVII (1920), p. 62–66; Franz Lau, «Interim», in Kurt Galling (cur.), *Die Religion in Geschichte und Gegenwart. Handwörterbuch für Theologie und Religionswissenschaft*, 3. ed., Tübingen, J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1986, Bd. 3, col. 791–792; Joachim Mehlhausen, «Interim», in *Theologische Realencyklopädie*, Berlin, Walter de Gruyter, 1984, Bd. 16, p. 230–237.

² Molti di questi scritti furono riuniti e ripubblicati nelle due monumentali raccolte di Friedrich Hortleder dove vennero anche disposti in modo tale da evocare un vago disegno sistematico. Cfr. Friedrich Hortleder (cur.), *Der Römischen Keyser- und königlichen Maiesteten/ [...] Handlungen und Außschreiben/ [...] Von den Ursachen deß Teutschen Kriegs Kaiser Carls deß V. wider die Schmalkaldische BundsOberste/ Chur- und Fürsten/ Sachsen und Hessen und Jhrer Chur- und F. G. G. Mitverwandte/ Anno 1546. und 47. [...]. Zum andern mal an Tag gegeben Durch Herrn Friedrich Hortledern [...]*, Gota, In Verlegung Wolffgangs Endters, 1645,

svilupparono o ripresero dalla tradizione un'ampia serie di argomenti che ben presto entrarono a far parte di un patrimonio intellettuale comune e ai quali poterono riferirsi tutte le successive opere sulla resistenza, a cominciare dalla famosa *Confessione di Magdeburgo* (1550)³. A questa letteratura fiorita attorno alla guerra di Smalcalda appartengono anche una serie di scritti, composti tutti a Wittenberg e nella cerchia intellettuale di Melantone, che esplicitamente discutono il problema che a quei tempi maggiormente assillava il partito sconfitto: se e a quali condizioni si possa disubbidire agli ordini di un principe legittimo⁴. Tra queste opere sono da menzionare: 1. La *Prefazione* con cui Filippo Melantone corredò nel 1546 la sua ristampa dell'*Ammonimento ai miei amati tedeschi* di Martin Lutero (1531)⁵; 2. La *Prefazione* di Melantone alla

Buch 1–8, e Friedrich Hortleder (cur.), *Der Römischen Keyser- und königlichen Maiesteten/ [...] Von Rechtmässigkeit/ Anfang/ Fort- und endlichen Außgang deß Teutschen Kriegs Keyser Carls deß Fünfften/ wider die Schmalkaldische Bundsoberste/ Chur- und Fürsten/ Sachsen und Hessen und J. Chur- und Fürstl. G. G. Mitverwandte/ Vom Jahr 1546. biß auff das Jahr 1558. Ordentlich zusammen gebracht/ an vielen Orten bewärt und erklärt/ [...] und zum andern Mal an Tag gegeben Durch Herrn Friedrich Hortledern [...]*, Gota, In Verlegung Wolffgangs Endters, 1645, (1. ed. Frankfurt, 1617), Buch 1–6. Su questa letteratura cfr. Robert von Friedeburg, *Widerstandsrecht und Konfessionskonflikt. Notwehr und Gemeiner Mann im deutsch-britischen Vergleich 1530–1669*, Berlin, Duncker und Humblot, 1999, p. 51–70 e Gabriele Haug-Moritz, «Widerstand als «Gegenwehr». Die schmalkaldische Konzeption der «Gegenwehr» und der «gegenwehrliche Krieg» des Jahres 1542», in Robert von Friedeburg (cur.), *Widerstandsrecht in der frühen Neuzeit. Erträge und Perspektiven der Forschung im deutsch-britischen Vergleich*, Berlin, Duncker und Humblot, 2001, p. 141–161. Tra le prime presentazioni merita di essere segnalato anche Ludwig Cardauns, *Die Lehre vom Widerstandsrecht des Volks gegen die rechtmäßige Obrigkeit im Luthertum und im Calvinismus des 16. Jahrhunderts*, Bonn, 1903, rist. Darmstadt, Wissenschaftliche Buchgesellschaft, 1973, p. 1–19.

³ Sulla *Confessione di Magdeburgo* cfr. sotto no. 70.

⁴ Cfr. Hortleder (cur.), *Von Rechtmässigkeit/ Anfang/ Fort- und endlichen Außgang deß Teutschen Kriegs*, (v. no. 2), Buch 2, Kap. 1–34, p. 61–223. Cfr. anche Heinz Scheible (cur.), *Das Widerstandsrecht als Problem der deutschen Protestanten. 1523–1546*, Gütersloh, Gerd Mohn, 1969; Oskar Waldeck, «Die Publizistik des Schmalkaldischen Krieges I.», in *Archiv für Reformationsgeschichte*, VII (1909–1910), p. 1–55; Hella Mandt, «Tyrannis, Despotie», in Otto Brunner, Werner Conze e Reinhart Koselleck (cur.), *Geschichtliche Grundbegriffe. Historisches Lexikon zur politisch-sozialen Sprache in Deutschland*, Stuttgart, Klett-Cotta, Bd. 6, 1990, p. 665–670; Merio Scattola, «Il concetto di tirannide nel pensiero politico dell'età moderna», in *Filosofia politica*, X (1996), p. 391–420.

⁵ Philipp Melanchthon, «Vorrede Philippi Melanthon.», in Martin Luther, *Warnunge D. Martini Luther, an seine lieben Deudschen/ vor etlichen Jaren geschrieben auff diesen fall/ so die feinde Christlicher Warheit diese Kirchen und Land/ darinne reine Lere des Euangelij geprediget wird/ mit Krieg uberziehen und zerstören wolten. Mit einer Vorrede Philippi Melanthon*, Witteberg, Gedruckt durch Hans Lufft, 1546, fo. a2^r–c3^v. Altre ristampe della stessa opera sono: Philipp Melanchthon, «Vorrede Philippi Melanthon.», in Martin Luther, *Warnunge Doct. Martini Luther/ an seine lieben Teütschen/ vor ettlichen Jaren geschriben auff disen fall/ so die Feynde Christlicher warhait dise Kirchen unnd Land/ darinne rayne Leer deß Evangelij geprediget wirt/ mit Krieg uberziehen/ unnd zerstören wolten. Mit ainer Vorrede Philippi Melanthon.*, Wittemberg, [Otmr], 1546, fo. A2^r–B2^v; Philipp Melanchthon, «Vorrede Philippi Melanthon.», in Martin Luther, *Warnunge Doct. Martini Luther/ an seine liebe Deutschen/ vor ettlichen Jaren geschriben auff disen fall/ so die feynde Christlicher warheit dise Kirchen unnd Land/ darinne reyne lehr des Evangelij geprediget wirt/ mit Krieg uberziehen/ und zerstören wolten. Mit einer Vorrede Philippi Melanthon.*, Witteberg, [s. e.], 1546, fo. A2^r–B2^v. Cfr. anche Philipp Melanchthon, *Philippi Melanchthonis Vorrede/ vor die Warnunge D. Martini Lutheri an seine liebe Teutschen/ vor etlichen Jahren geschrieben/ auff diesen Fall/ so die Feinde Christlicher Warheit diese Kirchen unnd Landt/ darinne reine Lehre deß Evangelij geprediget wird/ mit Krieg uberziehen unnd zerstören wolten*, Wittemberg, Getruckt durch Hans Lufft, 1546, in Hortleder (cur.), *Von Rechtmässigkeit/ Anfang/ Fort- und endlichen Außgang deß Teutschen Kriegs*, (v. no. 2), II, 24, p. 136–139.

Dichiarazione del dottor Martin Lutero relativa alla questione della legittima difesa, un'opera redatta dal riformatore nel 1539, ma data alle stampe solo in quel momento difficile, nel 1547⁶; 3. Il libro del pastore Justus Menius *Lezione sulla legittima difesa* (1546), che nella seconda edizione dello stesso anno venne ampiamente rimaneggiato da Melantone⁷; 4. Il libro del giurista Basilius Monner *Della difesa e dell'autodifesa* (1546)⁸; 5. L'anonima *Dichiarazione della divina e onnipotente maestà* del 1546⁹, che molto probabilmente risale alla penna del teologo Georg Maior¹⁰.

Tutti questi scritti giustificano l'«autodifesa» (*Gegenwehr*)¹¹ dei ceti contro l'imperatore con l'aiuto di due idee, che possono essere sinteticamente indicate

⁶ Philipp Melanchthon, «Vorrede Philippi Melanthonis», in Martin Luther, *Erklärung D. Mart. Lutheri von der frage/ die Notwehr belangend. Mit Vorreden Philippi Melanthonis und Doct. Johan. Bugenhagen Pomers/ Pastors der Kirchen zu Wittemberg*, Wittemberg, Gedruckt durch Hans Lufft, 1547, fo. *1–**3; anche in Hortleder (cur.), *Von Rechtmässigkeit/ Anfang/ Fort- und endlichen Außgang deß Teutschen Kriegs*, (v. no. 2), II, 28, p. 145–147.

⁷ Di questo libro si conoscono due edizioni diverse che divergono particolarmente nel testo del primo capitolo: Justus Menius, *Von der Notwehr unterricht/ Nützlich zu lesen*, Wittemberg, Veit Creutzer, 1547, 1. ed., fo. B1^r: «Was der Bapst zu Rom» e Justus Menius, *Von der Notwehr unterricht/ Nützlich zu lesen*, Wittemberg, Veit Creutzer, 1547, 2. ed., fo. B1^r: «Der allmechtig Gott», ristampato anche in Hortleder (cur.), *Von Rechtmässigkeit/ Anfang/ Fort- und endlichen Außgang deß Teutschen Kriegs*, (v. no. 2), II, 29, p. 152–171. Sull'autore di questo scritto cfr. Hortleder (cur.), *Von Rechtmässigkeit/ Anfang/ Fort- und endlichen Außgang deß Teutschen Kriegs*, (v. no. 2), II, 29, p. 152, no. a; Luther D. Peterson, «Melanchton on Resisting the Emperor: The *Von der Notwehr Unterricht* of 1547», in Jerome Friedman (cur.), *Regnum, Religio et Ratio. Essays Presented to Robert MacCune Kingdon*, Kirksville, Missouri, Sixteenth Century Journal Publishers, 1987, p. 133–144; Luther D. Peterson, «Justus Menius, Philipp Melanchthon, and the 1547 Treatise, *Von der Notwehr Unterricht*», in *Archiv für Reformationsgeschichte*, LXXXI (1990), p. 138–157.

⁸ Basilius Monner, [*Quod defensio sit ex lege naturali.*] *Von der Defension und Gegenwehre/ ob man sich wieder der Obrigkeit Tyranei und unrechte Gewalt wehren/ und Gewalt mit Gewalt (Jure) vertreiben möge [...]*, [s. l.], [s. e.], 1632, (1. ed. 1546); anche in Hortleder (cur.), *Von Rechtmässigkeit/ Anfang/ Fort- und endlichen Außgang deß Teutschen Kriegs*, (v. no. 2), II, 30, p. 171–193.

⁹ [Georg Maior], *Ewiger: Göttlicher/ Allmechtiger Maiestat Declaration/ Wider Kaiser Carl/ König zu Hispanien etc. Und Bapst Paulum den dritten [...]*, [Wittenberg], [Klug], [prima del 29 settembre 1546]. Una diversa ristampa con un'ortografia più arcaica è [Georg Maior], *Ewiger/ Göttlicher/ Allmechtiger Maiestat Declaration/ Wider Kayser Carl/ König zu Hispanien etc. Und Bapst Paulum den dritten [...]*, [Wittenberg?], [s. e.], [1546]. Su autore, luogo e anno di pubblicazione di questo scritto cfr. [Maior, Georg], *Ewiger/ Göttlicher Allmächtiger Majestat/ Declaration. Wider Keyser Carl/ König zu Hispanien etc. Und Bapst Paulum den Dritten. [...]*, in Hortleder (cur.), *Von Rechtmässigkeit/ Anfang/ Fort- und endlichen Außgang deß Teutschen Kriegs*, (v. no. 2), II, 23[b], p. 122–136, qui p. 122–123.

¹⁰ Alcuni scritti di Johann Bugenhagen e Andreas Osiander, che vennero composti in quello stesso contesto, hanno piuttosto carattere consolatorio e rassicurano i fedeli sul fatto che Dio alla fine salverà i giusti. Cfr. Johann Bugenhagen, *Ein Schrifft D. Johann Bugenhagen Pomerani/ Pastoris der Kirchen zu Witteberg/ an andere Pastore und Predigern/ Von der yetzigen Kriegsrüstung, Witteberg*, [s. e.], 1546, fo. A3^v: «Und ob wir gleich auch etwas leyden müssen/ so wirdt dannocht Got unser angst/ unnd unser straff lindern/ und uns bald erretten/ aber die Abgöttischen feind/ wirt er in disem leben/ und hernach ewiklich straffen»; Johann Bugenhagen, [«Vorrede»], in Luther, *Erklärung*, (v. no. 6), fo. **4^r–A4^v. Cfr. anche Andreas Osiander, *Ain Trostschrift wider die Gottlosen verfolger des worts Gottes/ auß den Ersten dreyen bitten des hailigen Vater unsers gezogen. An den Durchleüchtigen/ Hochgebornen Fürsten und Herren/ Herrn Johansen Ernst/ Hertzogen zü Sachsen/ Landgraffen in Düringen/ unnd Marggraffen zü Meissen etc.*, Augspurg, Getruckt durch Valentin Othmar, 1546, fo. A1–G4.

¹¹ Sul concetto, medievale e giuridico, di «Gegenwehr», che, assieme a «Notwehr» esprime l'idea della legittima difesa, cfr. Diethelm Böttcher, *Ungehorsam oder Widerstand? Zum*

come «argomento della legittima difesa» e «argomento dell'ordine naturale». In primo luogo viene dunque fatta valere l'idea che la legittima difesa contro la violenza di un'autorità degenerare sia un diritto naturale, che Dio ha impresso nell'anima umana fin dalla creazione. Melantone chiarisce questo principio nel modo seguente.

«E qualcuno sostiene che l'autodifesa sarebbe un torto contro l'autorità. E sebbene si possa rispondere senza tanti sofismi che il papa, i preti e i monaci sono i primi istigatori e capi di questa guerra giacché si sa che il papa ha inviato soldi e soldati in Germania, è d'altronde altrettanto certo che i governi sono un'istituzione ordinaria nella quale sia l'autorità sia i sudditi hanno il loro fine e che la naturale autodifesa è un'opera giusta, che Dio ha infuso nella natura. Autodifesa e ribellione sono perciò molto diverse. Se per strada o a casa tua un assassino prova ad assalire te o tua moglie o i tuoi figli, in tal caso è un'opera giusta e grata a Dio proteggersi e difendersi, anche se l'assassino rimane ucciso. Infatti il Vangelo, che viene predicato dalla giustizia eterna, non intende sopprimere la legge naturale e il governo ordinario in questa vita terrena. Come infatti conserva il matrimonio, il padre e la madre in quanto stati giusti e graditi a Dio, così vuole anche mantenere la protezione ordinaria come un'opera assai gradita a Dio. E fino a che punto ciò si applichi ai gradi ordinati della potestà superiore e inferiore, su ciò possono giudicare persone dotte e assennate [...]. Da tutto questo chiunque sia dotato di senno può ben rammentare che cosa sia giusto anche nel caso presente. Infatti contro la nostra parte è stata decisa una guerra senza formarsi prima un'equa conoscenza ed è *violentia* manifesta, rovina di matrimoni, instaurazione di idolatria pubblica. E c'è da aspettarsi che gli spagnoli e gli italiani e forse anche i turchi invadano le città tedesche»¹².

Fortleben des mittelalterlichen Widerstandsrechtes in der Reformationszeit (1529–1530), Berlin, Duncker und Humblot, 1991, p. 31–39; Haug-Moritz, «Widerstand als «Gegenwehr»», (v. no. 2), p. 144–152.

¹² Melanchthon, «Vorrede Philippi Melanthon.», in Luther, *Warnunge*, (v. no. 5), fo. c1^{r-v}: «Und das dagegen etliche sagen/ die Gegenwehre sey unrecht wider Oberkeit. Wiewol man on Sophistrey antworten möge/ Bapst/ Pfaffen/ und Münche sind fürnemlich anfaßer und fürer dieses Kriegs/ wie man weis/ das der Bapst Volck und Gelt in Deuschland geordnet/ so ist doch dieses auch gewislich war/ Die Regiment sind ein ordenlich ding/ darin der Oberkeit gleich so wol als den unterthan ziel gesteckt ist/ und ist natürliche gegenwehre ein recht werck/ das Gott in die Natur gepflantz hat/ Und sind seer weit zu unterscheiden/ Gegenwehr/ und Uffrur/ So ein Mörder auff der Strassen/ oder in deinem Haus/ dich oder dein Weib/ oder Kind/ überfallen wil/ so ist der schutz und Gegenwehre ein recht Gottgefellig werck/ wenn gleich der Mörder darob [c1^v] erstochen wird. Denn das Euangelium/ das von ewiger Gerechtigkeit prediget/ wil in diesem leiblichen leben/ natürlich gesetz und ordenliche Regiment nicht vertilgen/ Sondern wie es Ehestand/ Vater und Mutter für rechte/ gottgefellige stende hellt/ also wil es auch ordenlichen schutz für ein recht gottgefellig werck halten/ Und wie weit sich solchs streckt zwischen geordneten grad der hohen und untern Potestat/ das können gelarte und verstendige wol richten [...]. [c2^r] Aus diesem allem kan sich ein jeder verstendiger wol erinnern/ was recht ist auch in dem jtzigigen fall/ Denn wider diesen teil ist Krieg beschlossen/ one alle billiche vorgehende erkenntnis/ und ist öffentliche *violentia*/ Ehezerreissung/ uffrichtung öffentlicher abgötterey/ Und ist wol zu achten/ so die Hispanier und Italianer/ und vielleicht auch Türcken in die Deutschen Stedte komen würden.» Melantone aveva già utilizzato questa argomentazione nella sua *Philosophiae moralis epitome* del 1538. Cfr. Philipp Melanchthon, *Philosophiae moralis epitomes libri duo*, 1540–1546, in Melanchthon, *Opera quae supersunt omnia. Volumen XVI. Scripta Philippi Melanthonis ad ethicen et politicen spectantia et dissertationes iis annexae*, cur. Karl Gottlieb Bretschneider e Heinrich Ernst Bindseil, Halis Saxonum, Apud C. A. Schwetschke et filium, 1850, (= Corpus Reformatorum, Bd. 16), Licetne

Nel modo più approfondito questa concezione viene sviluppata nelle diverse edizioni dell'opera pubblicata con il nome di Justus Menius, il quale in molteplici occasioni ricorda il diritto naturale è un'opera divina, dotata di un valore proprio e mai abolita dalla Rivelazione¹³. Di conseguenza anche il diritto all'autodifesa e alla difesa dei figli, dei famigliari e dei sudditi, che al diritto naturale appartiene, deve essere legittimo. In determinati casi anzi, quando qualcuno è minacciato da un'ingiuria gravissima e irreparabile e non può invocare il soccorso dell'autorità pubblica, tale difesa non è solo un diritto legittimo, ma è anche un dovere inderogabile.

«E tutti gli uomini e quindi anche i sudditi godono di un diritto naturale, che è un diritto divino, cioè un raggio di luce, che Dio stesso ha impresso sulla ragione umana, ovvero in caso di pericolo, quando qualcuno subisce una crudeltà evidente, una *atrox iniuria*, e l'autorità non gli viene in aiuto, allora gli è concesso da Dio di salvarsi difendendosi con le proprie mani. Anzi ci sono molti casi nei quali questa difesa non solo è permessa, bensì anche è comandata, come quando un marito difende la moglie, il padre i figli, un signore i suoi sudditi»¹⁴.

Anche nella *Prefazione alla Dichiarazione del dottor Martin Lutero relativa alla questione della legittima difesa* Melantone ribadisce che l'intelletto umano è in grado di ricavare l'idea dell'autodifesa senza altro ausilio che quello fornito dal diritto naturale, che infatti, essendo una creazione di Dio, vige

privatis interficere tyrannos?, col. 105–106. Sulla fondazione giusnaturalistica del diritto di resistenza in altre opere di Melantone cfr. Gottfried Weber, *Grundlagen und Normen politischer Ethik bei Melanchthon*, München, Chr. Kaiser Verlag, 1962, p. 33–41; Maria Antonietta Falchi Pellegrini, «Tirannide e ordinazione divina nei Commentari di Melantone a Paolo (Romani, 13)», in Silvia Rota Ghibaldi e Franco Barcia (cur.), *Studi politici in onore di Luigi Firpo. Volume primo: Ricerche sui secoli XIV–XVI*, Milano, Franco Angeli, 1990, p. 401–430, qui p. 421–422; Mario Turchetti, *Tyrannie et tyrannicide de l'Antiquité à nos jours*, Paris, Presses Universitaires de France, 2001, p. 384–393.

¹³ Menius, *Von der Notwehr unterrichtet*, 1. ed.: «Was der Bapst zu Rom», (v. no. 7), fo. F3^v–4^r: «Und bleibet in Summa die Regel wahrhaftig/ [fo. 4^r] gewis und bestendig/ das das Euangelium natürliche Recht und Politicas ordinationes natürlichen Rechten gemeß nicht tilget oder verbeut/ sondern wil viel mehr/ das wir in solchen wercken glauben/ und gehorsam gegen Gott/ und gerechtigkeit gegen Obern/ gleichen und Unterthan uben.» = Menius, *Von der Notwehr unterrichtet*, 2. ed.: «Der allmechtig Gott», (v. no. 7), fo. B1^v.

¹⁴ Menius, *Von der Notwehr unterrichtet*, 1. ed.: «Was der Bapst zu Rom», (v. no. 7), fo. F2^v–3^r: «Und ist allen Menschen/ gleichen und Unterthanen natürlich Recht vorbehalten/ welches auch ein Göttlich Recht ist/ nemlich ein liecht/ das Gott selbs in menschliche vernunft gepflantzet/ nemlich in der not/ so einem offentliche grausamkeit/ atrox iniuria zugefüget wird/ und jm von der Oberkeit nicht geholffen wirt/ das jm als denn von Gott erleubet ist/ sich selbs mit seiner Hand zu redten/ und zu schützen/ ja es sind viel felle/ da solchs nicht allein erleubet/ sondern auch geboten ist/ als das ein Man sein Weib/ ein Vater seine Kinder/ ein herrschafft seine Unterthanen schütze» = Menius, *Von der Notwehr unterrichtet*, 2. ed.: «Der allmechtig Gott», (v. no. 7), fo. b1^{r-v}. Cfr. anche 1. ed., fo. G1^v: «Denn Gott hat dieses liecht in menschliche natur gepflantzet/ wie man sich ordenlich schützen sol/ mit hülfte der Oberkeit/ oder alleine/ so die selbige nicht helffen/ oder uns selb ermorden wil/ Und hat dazu dem manlichen hertzen/ mut und freydikeit gegeben/ welche für gerechtigkeit streiten sol/ wie die lere sagt de fortitudine. *Fortitudo est virtus propugnatrix iusticiae*» = 2. ed., fo. D3^v; 1. ed., fo. G2^v: «Und das solche defension Gott gefellig sey/ das beweisen diese Sprüche/ Das natürlich Gesetz ein liecht ist/ das Gott selbs in die natur gepflantzet hat. Item/ das d. Paulus spricht/ Das Gesetz ist gut/ dem er es recht brauchet [1. *Ad Timotheum*, 1, 8]» = 2. ed., fo. c1^r.

immediatamente e non viene in alcun abrogato o sospeso dall'annuncio del Vangelo¹⁵.

A rafforzare l'idea secondo la quale i ceti imperiali avrebbero potuto, anzi dovuto, legittimamente difendersi contro le ingiuste pretese del loro signore potevano essere invocati anche le relazioni e le perizie giuridiche e teologiche, i *consilia*, rapporti e referti composti nel campo protestante dopo il 1530, i quali a partire dal 1539 ricorrono sempre più esplicitamente ad argomentazioni giusnaturalistiche¹⁶. Infine bisogna ricordare che anche Martin Lutero aveva sostenuto posizioni simili nella disputazione circolare sul diritto di resistenza pubblicamente discussa nel 1539 presso l'università di Wittenberg.

«Il papa è una bestia tanto mostruosa che non è né un'autorità né un tiranno, ed è una bestemmia contro Dio quando sostiene di essere il signore di tutti i signori. Infatti un tiranno almeno è per lo più sottoposto alle leggi, ma il papa è il diavolo perché vuole che si veneri la sua pubblica blasfemia al di sopra delle leggi e contro di esse [...]. E come Cristo è Dio fatto uomo, così il papa è il diavolo in persona. Bisogna credere che il papa sia ben diverso da un tiranno perché innanzitutto rapisce le anime di tutto il mondo, come il turco ghermisce il corpo. Infatti ci sono due bestie negli ultimi tempi, dopo di che arriverà il giudizio universale. E questo è un buon paragone: come tutti quanti siamo tenuti a correre in soccorso quando scoppia un incendio in città, allo stesso modo siamo sempre tenuti a combattere il lupo mannaro, perché la legittima difesa è naturale. Quando dunque l'imperatore ignora quale sia la chiesa, si può ancora tollerare; ma quando vuole proteggere il lupo mannaro, non si può più sopportare, bensì bisogna opporgli resistenza»¹⁷.

¹⁵ Melanchthon, «Vorrede Philippi Melanthonis», in Luther, *Erklärung*, (v. no. 6), fo. *3^v: «Solche Exempel zeigen an/ das menschliche vernunft aus natürlichem liecht/ das Gottes geschepff ist/ richtet/ das die Notwehre ein recht ordenlich werk sey/ Und ist solchs scheinbarlich zu sehen in allen Müttern/ die zu rettung der Kinder/ leib und leben wagen. [...] Darumb ist nicht zweifel/ die Notwehr/ nach eins jeden stand/ ist ein recht werck/ und in den Gleubigen/ Gottgefellig. Denn das Evangelium gibet zu/ in diesem bürgerlichem leben/ natürlich recht und ander gesetz/ die dem natürlichen rechten gemeß sind zu brauchen/ Wie d. Paulus spricht/ das Gesetz ist gut/ dem der es recht brauchet [1. *Ad Timotheum*, 1, 8]/ etc. Und davon ist in andern schrifften/ und newlich in des wirdigen Herrn Justi Menij Buch/ nottürfftiglich geredt.»

¹⁶ Cfr. per esempio i *consilia* raccolti in Hortleder (cur.), *Von Rechtmässigkeit/ Anfang/ Fort- und endlichen Außgang deß Teutschen Kriegs*, (v. no. 2), II, 4–9, p. 66–83. In modo particolare cfr. Martin Luther, Justus Jonas, Martin Bucer e Philipp Melanchthon, *Auff zwo Fragen/ Martini Lutheri, Justi Jonae, Martini Bucer, und Philippi Melanckthonis. Antwort: I. Die Unter=Obrigkeit sey schuldig/ jhre Unterthanen vor unrechter Verfolgung zu schützen/ wider männiglich/ ohn Unterscheid. II. Nach publicirter Acht/ mög man/ da es nützlich unnd unvermeidlich/ dem Feind mit der Gegenwehr wohl zuvorkommen. Anno 1539.*, in Hortleder (cur.), *Von Rechtmässigkeit/ Anfang/ Fort- und endlichen Außgang deß Teutschen Kriegs*, (v. no. 3), II, 17, p. 96–97, qui p. 96: «Unnd wie das Evangelium der Obrigkeit Ampt bestättigt/ also bestättigen es auch natürliche und gesetzte Rechte/ wie anche Paulus spricht: *Lex est iniustus posita* [1. *Ad Timotheum*, 1, 9]. Und ist nicht Zweifel/ ein jeder Vater ist schuldig/ nach seinem Vermögen/ Weib unnd Kinder wider öffentlichen Mord zu schützen/ und ist kein Unterscheid zwischen einem PrivatMörder und Keyser/ so er ausser seinem Ampt unrechten Gewalt/ und besonder öffentlichen oder *notorie* unrechten Gewalt/ fürnimbt. Dann öffentliche *violentia* hebt auff alle Pflicht zwischen den Unterthanen/ und Oberherrn/ *iure naturae*.» Sui pareri composti prima della Confessione di Augusta cfr. Maria Antonietta Falchi Pellegrini, *Il problema delle resistenza nel pensiero dei Riformatori tedeschi. I: 1519–1529*, Genova, Ecig, 1986, p. 41–60.

¹⁷ Martin Luther, *Etliche Schluß=Reden D. Martini Lutheri in öffentlicher Disputation verthädigt/ Anno 1539. Daß man dem Papst und seinem Schutz=Herrn/ wider unrechten Gewalt und Krieg*

Da questo e da altri passi si può ottenere un quadro complessivo consistente in cinque punti. 1. La resistenza contro l'autorità è permessa solo come autodifesa, quando il suddito viene ingiustamente assalito dall'autorità pubblica, che dovrebbe garantire protezione. Bisogna perciò distinguere con grande precisione resistenza da sedizione¹⁸. 2. Tale diritto di resistenza proviene da un generale diritto all'autodifesa che impone di conservare la propria vita quando si viene assaliti dai nemici e l'autorità legittima non può intervenire in tempo. 3. Questo diritto universale all'autodifesa o all'autoconservazione appartiene alle norme del diritto naturale. 4. I comandi del diritto naturale sono quelli che Dio, durante la creazione, ha iscritto nell'animo degli uomini. Si tratta perciò di norme «innate» o di *notitiae inditae* (Melantone). 5. Queste idee innate formano una «legge naturale» universale, che è stata promulgata dalla «giustizia eterna» e include sia il «governo ordinario» sia la «vera chiesa»¹⁹. In questo modo vengono fuse due precedenti tradizioni, una giuridica e una filosofica: l'una aveva riconosciuto l'autodifesa come una regola del diritto naturale o, meglio, del diritto delle genti; l'altra aveva concepito il diritto naturale come una serie di idee innate.

Il principio secondo cui gli uomini possono difendere la propria vita in base a un comandamento del diritto naturale apparteneva ai fondamenti del diritto romano e viene presentato all'inizio del *Digesto*.

Widerstand thun soll, in Hortleder (cur.), *Von Rechtmässigkeit/ Anfang/ Fort- und endlichen Außgang deß Teutschen Kriegs*, (v. no. 2), II, 18, p. 97–99, qui p. 99: «Der Papst ist ein solch ungehewer Thier/ das weder ein Obrigkeit noch ein Tyrann ist. Eine Gottslästerung ists/ da er saget: er sey Herr über alle Herren. Dann ein Tyrann ist doch das mehrer Theil den Gesetzen unterworfen. Aber der Papst ist der Teuffel/ dann er wil/ daß man ausser und wider die Gesetze/ seine offentliche Gottes Lästerung anbeten sol [...]. Als gleich wie Christus leiblicher Gott ist/ also ist der Papst ein leibhafftiger Teuffel. Man muß viel anders vom Papst gedencken/ dann von Tyrannen/ dann er greiffß fürnemlich an die Seelen der gantzen Welt/ wie der Türck den Leib. Dann es sind zwo Bestien in den letzten Zeiten/ darauff der jüngste Tag folgen wird. Dis ist ein gut Gleichnüss: Gleich wie wir alle schuldig sind zu einem gemeinen Brande zulauffen/ und zu wehren/ Also sind wir auch allzumal schuldig/ wider den Beerwloff zu streiten/ dann die Gegenwehr ist natürlich. Wann der Keyser nicht weiß/ welches die Kirche ist/ so ist er noch zu leiden. Aber wann er den BeerWloff schützen wil/ so ist es nicht zu leiden/ sondern man sol ihm widerstehen.» Cfr. Martin Luther, *Die Zirkulardisputation über das Recht des Widerstandes gegen den Kaiser*. (Matth. 19, 21). 9. Mai 1539, in Luther, *Werke. Kritische Gesamtausgabe*, Weimar, Böhlau, 1932, Bd. 39, Abt. 2, p. 34–91, soprattutto p. 39–44, dove sono riportate le sole tesi. Sul problema della tirannide in Lutero cfr. Johannes Heckel, «Widerstand gegen die Obrigkeit? Pflicht und Recht zum Widerstand bei Martin Luther», 1954, in Arthur Kaufmann (cur.), *Widerstandsrecht*, Darmstadt, Wissenschaftliche Buchgesellschaft, 1972, p. 114–134; Eivind Berggrav, «Wenn der Kutscher trunken ist. Luther über die Pflicht zum Ungehorsam gegenüber der Obrigkeit», 1946, in Kaufmann (cur.), *Widerstandsrecht*, (v. no. 17), p. 135–151; Mandt, «Tyrannis, Despotie», (v. no. 4), p. 662–668; Turchetti, *Tyrannie et tyrannicide*, (v. no. 12), p. 375–384.

¹⁸ Melanchthon, «Vorrede Philippi Melanthon.», in Luther, *Warnunge*, (v. no. 5), fo. c1^r; Menius, *Von der Notwehr unterricht*, 1. ed.: «Was der Bapst zu Rom», (v. no. 7), fo. F3^v–4^r; Melanchthon, «Vorrede Philippi Melanthonis», in Luther, *Erklerung*, (v. no. 6), fo. *3^v.

¹⁹ Melanchthon, «Vorrede Philippi Melanthon.», in Luther, *Warnunge*, (v. no. 5), fo. a2^v: «Dieses alles ist bey allen Menschen/ so nicht rohe Gottlose Leute sind/ sondern haben ein füncklin Christlichs verstands und glaubens bekind/ Nemlich/ das ein Mensch nicht wie ein Bestia leben sol/ allein sein eigen sanfft leben süchen/ Sondern dienen zu Gottes erkenntnis/ und zu erhaltung der warhafftigen Kirchen» e fo. c1^v, citato sopra no. 12.

[I, 1, 1, 4.] *Ius gentium est, quo gentes humanae utuntur. quod a naturali recedere facile intellegere licet, quia illud omnibus animalibus, hoc solis hominibus inter se commune sit.* [I, 1, 2.] *Veluti erga deum religio: ut parentibus et patriae pareamus: [I, 1, 3.] ut vim atque iniuriam propulsemus: nam iure hoc evenit, ut quod quisque ob tutelam corporis sui fecerit, iure fecisse existimetur, et cum inter nos cognationem quandam natura constituit, consequens est hominem homini insidiari nefas esse*²⁰.

In questa formulazione resta tuttavia incerto se l'autodifesa appartenga effettivamente allo *ius naturale* oppure allo *ius gentium*. Il passo citato conferma la prima possibilità, mentre Cicerone e altri luoghi del *Corpus iuris civilis* convalidano l'altra interpretazione²¹. Ancora nel sedicesimo secolo la giurisprudenza dedicò molta attenzione alla discussione di questo problema e sostenne entrambe le posizioni inclinando tuttavia per lo più per la seconda soluzione. La questione, apparentemente secondaria, di come si debba classificare il diritto all'autodifesa rinviava infatti immediatamente a problemi ben più ampi perché poteva essere effettivamente risolta solo dopo che si fosse chiarito che cosa siano il diritto naturale e delle genti e quali rapporti intervengano tra di essi. Da un lato alcuni giuristi del sedicesimo secolo presero le mosse dalla constatazione che ogni essere vivente o addirittura ogni essere in generale ricerca la propria conservazione e che, di conseguenza, in ogni animale agisce un istinto alla sopravvivenza, donde conclusero che l'autodifesa degli uomini è una conseguenza di tale inclinazione naturale e deve di conseguenza spettare al diritto di natura²². D'altra parte – argomentò una diversa tradizione – un mero istinto non rappresenta di per sé alcun diritto perché il concetto di quest'ultimo richiede sempre e necessariamente l'intervento di un riconoscimento razionale. Che un delinquente possa di fatto difendersi fuggendo e combattendo chi tenta di arrestarlo o di punirlo è fuori discussione, ma sarebbe ingiusto dire che egli abbia un diritto legittimo alla fuga e alla resistenza violenta. Ora, il riconoscimento di cui il diritto necessita può avere luogo solo tra gli uomini e solo per intercessione della ragione, ma questo è l'ambito che il diritto romano assegna allo *ius gentium*, al quale deve dunque deve essere attribuita anche la legittima difesa²³. Si può tuttavia introdurre anche un'ulteriore distinzione, in modo da proporre una terza soluzione, e

²⁰ *Digestum*, I, 1, 1, 4–I, 1, 3 (Ulpianus e Florentinus).

²¹ Cicerone, *Topica*, 23, 90; *Digestum*, XLIII, 16, 1, 27 (Ulpianus): «Vim vi repellere licere Cassius scribit idque ius natura comparatur: apparet autem, inquit, ex eo arma armis repellere licere»; *Digestum*, IX, 2, 4, pr. (Gaius).

²² Cfr. Antonio Da Gouvea, *Lectionum variarum iuris civilis libri duo*, (1. ed. 1552), in Da Gouvea, *Opera* [...], Lugduni, Ex officina Vincentii, 1599, (1. ed. Lugduni, 1561), I, 20, p. 804; Pierre Du Faur de Saint Jorry, *Semestrium liber secundus*, Lugduni, Franciscus Faber, 1601, II, 2, p. 22; François Connan, *Commentariorum iuris civilis libri X*. [...], Basileae, Nicolaus Episcopius, 1567, I, 4, 9, p. 19.

²³ Jean de Coras, *De iuris arte liber* [...], in Jean de Coras e Joachim Hopper, *Tractatus de iuris arte duorum clarissimorum iurisconsultorum, Ioannis Corasii et Ioachimi Hopperi* [...], Coloniae Agrippinae, Ioannes Gymnicus, 1582, II, 8, p. 130–131. Cfr. anche Jakob Cramer, *De iustitia et iure*, resp. Eucharius Faber, in Cramer, *Disceptationes hasce XXVI. iuxta ordinem IV. librorum Institutionum imperialium dispositas* [...] in *illustri Ienensium academia habuit Iacobus Cramerus* [...], 3. ed., Ienae, Typis et sumtibus Tobiae Steinmanni, 1611, (1. ed. 1608), par. 10–12.

pensare che l'autodifesa appartenga in quanto istinto allo *ius naturale* e in quanto diritto allo *ius gentium*²⁴.

All'interno della tradizione giuridica, che era interessata in primo luogo al problema dell'imputabilità e del giudizio, le conseguenze appena enunciate risultavano inevitabili e coerenti e facevano in effetti parte di una più generale discussione sull'essenza del diritto di natura²⁵. La tradizione filosofica conosceva invece non soltanto il concetto di *diritto* di natura, ma anche quello di *legge* di natura e attribuiva grande importanza all'indagine circa la giustizia che dà ordine al mondo umano. In tal senso la Scolastica medievale poteva concepire il diritto naturale come una determinazione fondamentale implicata dall'essenza stessa dell'anima umana. Tommaso d'Aquino e i commentatori della Seconda Scolastica classificarono perciò i principi che governano la nostra vita in una scala gerarchica in considerazione del fatto che ciascuno di noi è non solo uomo, ma anche essere vivente ed ente in generale. In quanto enti noi tendiamo infatti a conservare noi stessi, in quanto animali siamo spinti a riprodurci e in quanto uomini aspiriamo a esercitare la nostra ragione²⁶. Il diritto naturale, che in tal senso comprende queste tre determinazioni, può dunque essere definito come il principio e la norma dell'essenza umana, i cui precetti devono essere «naturalmente» presenti nell'anima dell'uomo fin dall'inizio, cioè fin dal primo istante della sua creazione, e devono dunque essere innati. Così anche Tommaso d'Aquino, che altrimenti difese sempre l'idea «Nihil est in intellectu quod prius non fuerit in sensu», quando indaga le proprietà della legge di natura, ammette l'esistenza di idee innate o quasi-innate²⁷, enunciando così le linee generali di una dottrina che venne poi sviluppata e chiarita in tutte

²⁴ Hugues Doneau, *Commentariorum de iure civilis tomus primus [...]*, in Doneau, *Opera omnia*, Lucae, Ioannes Riccomini, 1762, I, 7, p. 17; Helfrich Ulrich Hunnius, *Variarum resolutionum iuris civilis libri IV. [...]*, Francofurti ad fluenta Moeni, Porsius, 1616, I, 21, p. 58–61; Christoph Besold, *Ad titulum 1. 3. 4. 5. et 6. libri I. Pandectarum commentarii succincti [...]*, Francofurti, In bibliopolio Johan-Alexandri Cellii, 1620, (1. ed. Tubingae, 1616), lib. 1, tit. 1, lex 3, p. 47–77, qui p. 48–49; Dominicus Arumaeus, *Ad praecipuas Pandectarum et Codicis leges disputatio prima [...]*. *Ad l. 3. ff. De iustitia et iure*, resp. Eusebius Menius, in Arumaeus, *Disputationes ad praecipuas Pandectarum et Codicis leges, consuetudines feudales, quatuor Institutionum libros [...]*, Ienae, Iohannes Beithmannus, 1620, par. 1, p. 2.

²⁵ Cfr. Merio Scattola, *Das Naturrecht vor dem Naturrecht. Zur Geschichte des ius naturae im 16. Jahrhundert*, Tübingen, Max Niemeyer Verlag, 1999, p. 161–178.

²⁶ Thomas Aquinas, *Summa theologiae*, in Thomas Aquinas, *Opera omnia*, cur. Roberto Busa, Stuttgart, fromann-holzboog, 1980, I^a II^{ae}, quaest. 94: De lege naturali, art. 2: Utrum lex naturalis contineat plura praecepta, vel unum tantum, to. 2, p. 479^{b-c}; Domingo de Soto, *De iustitia et iure libri decem [...]*, Salmanticae, Excudebat Andreas a Portonariis, 1556–1557, in Soto, *De iustitia et iure libri decem. De la justicia y del derecho en diez libros [...]*, Madrid, Instituto de estudios políticos, 1967–1968, I, 4, 2, p. 31^b. Sul tema cfr. Merio Scattola, «Naturrecht als Rechtstheorie: Die Systematisierung der *res scholastica* in der Naturrechtslehre des Domingo de Soto», in Kurt Seelmann e Frank Grunert (cur.), *Die Ordnung der Praxis. Neue Studien zur Spanischen Spätscholastik*, Tübingen, Max Niemeyer Verlag, 2001, p. 21–47, qui p. 40–41.

²⁷ Thomas Aquinas, *Summa theologiae*, (v. no. 26), Ia IIae, quaest. 94: De lege naturali, art. 6: Utrum lex naturalis possit a corde hominis aboleri, to. 2, p. 480^{b-c}. Cfr. Merio Scattola, «*Notitia naturalis de Deo et de morum gubernatione*: die Naturrechtslehre Philipp Melanchthons und ihre Wirkung im 16. Jahrhundert», in Barbara Bauer (cur.), *Melanchthon und die Marburger Professoren (1527–1627)*, Marburg, Universitätsbibliothek Marburg, 1999, p. 865–882, qui p. 877–878.

le sue conseguenze dai commentatori spagnoli della Seconda Scolastica cinquecentesca²⁸.

2. Il diritto naturale di Filippo Melantone

La legittima difesa naturale del diritto romano e la dottrina filosofica delle *notitiae inditae*, quando vengono riunite nell'idea di un «diritto naturale innato all'autodifesa», fornirono un primo argomento per giustificare la disobbedienza che, indipendentemente dalla scelta confessionale, risulta fondato soltanto sulla natura dell'uomo e sull'idea generale dell'ordine divino e che in quanto tale venne percepito anche dagli scritti polemici della guerra di Smalcalda²⁹. D'altra parte, la stessa idea, secondo la quale il diritto umano sarebbe ancorato nella giustizia divina, rappresenta anche il nucleo del secondo argomento in favore della resistenza, che giustifica la lotta contro il tiranno perturbatore dell'ordine divino e che crebbe sulla base teoretica fornita dalla dottrina giusnaturalistica di Melantone. Nei suoi *Luoghi comuni teologici* il *praeceptor Germaniae* accordò infatti un ampio spazio alla trattazione della *lex naturae*³⁰ e fondò su di essa

²⁸ Soto, *De iustitia et iure libri decem*, (v. no. 26), I, 4, 1, p. 29^{a-b}. Cfr. Merio Scattola, «Models in History of Natural Law», in *Ius commune. Zeitschrift für Europäische Rechtsgeschichte*, XXVIII (2001), p. 91–159, qui p. 104–109.

²⁹ Melanchthon, «Vorrede Philippi Melanthon.», in Luther, *Warnunge*, (v. no. 5), fo. c1^{r-v}; Menius, «Von der Notwehr unterricht», 1. ed.: «Was der Bapst zu Rom», (v. no. 7), fo. D1^{r-v}: «So dienet nu widerumb die Kirche mit jrem Lere und predigampt beide den Eheleuten in der Oeconomia/ und den Regenten in der Politia/ erstlich damit/ das sie aus Gottes wort lert/ und der Leute Gewissen des versichert und gewiß macht/ das solche jre Stende und Orden Gottes ordnung/ und jm anche wolgefellig sein. Zum andern/ das sie leret/ wie man in beiden stenden wandlen/ und sich mit allem thun und lassen darinnen halten sol. Zum dritten/ wes man sich in aller not zu Gott versehen und trösten sol/ Item wie man Gott in allerley not/ fahr und widerwertikeit anrufen/ vertrauen und gewisser hülfte von jm gewarten sol/ und endlich wie durch den glauben an den Son Gottes alle menschen vergebung der sünden/ gerechtigkeit/ ewiges leben und seligkeit erlangen sollen» (fo. D1^v) e fo. F3^{r-v}.

³⁰ Philipp Melanchthon, *Loci communes rerum theologicarum seu hypotyposes theologicae*, Witebergae, 1521, in Melanchthon, *Opera quae supersunt omnia. Volumen XXI. Libri Philippi Melanthonis in quibus dogmata doctrinae Christianae exposuit*, cur. Karl Gottlieb Bretschneider e Heinrich Ernst Bindseil, Brunsvigae, Apud C. A. Schwetschke, 1854, (= Corpus Reformatorum, Bd. 21), col. 116–124; Philipp Melanchthon, *Loci communes theologici recens collecti et recogniti a Philippo Melanthono [...]*, Vitebergae, Per Iosephum Clug, 1535, in Melanchthon, *Opera quae supersunt omnia. Volumen XXI.*, (v. no. 30), col. 388–406; Philipp Melanchthon, *Loci praecipui theologici. Nunc denuo cura et diligentia summa recogniti, multisque in locis copiose illustrati, cum appendice disputationis de coniugio*, Lipsiae, Omnia in officina haeredum Valentini Papae elaborata, 1559, (1543–1559), in Melanchthon, *Opera quae supersunt omnia. Volumen XXI.*, (v. no. 30), col. 685–720; Melanchthon, *Philosophiae moralis epitomes libri duo*, (v. no. 12), col. 21–31 e 70–78; Philipp Melanchthon, *Ethicae doctrinae elementorum libri duo*, 1550–1560, in Melanchthon, *Opera quae supersunt omnia. Volumen XVI.*, (v. no. 12), col. 226–231; Philipp Melanchthon, *Enarrationes aliquot librorum ethicorum Aristotelis*, 1560, in Melanchthon, *Opera quae supersunt omnia. Volumen XVI.*, (v. no. 12), V, 2, col. 383–392. Le trasformazioni della dottrina del diritto naturale di Melantone vengono ricostruite da Hermann Pfister, *Die Entwicklung der Theologie Melanthon's unter dem Einfluß der Auseinandersetzung mit Schwarmgeistern und Wiedertäufern*, Freiburg im Breisgau, Deutsche Pax-Christi-Bewegung, 1968. Cfr. anche Clemens Bauer, «Melanthon's Naturrechtslehre», in *Archiv für Reformationsgeschichte*, XLII (1951), p. 64–100: «Die Endfassung der *Loci communes* von 1559 zeigt die Lehre von der *lex naturae* als organisches Element innerhalb der Gesamt-Theologie. Aus dem «Fremdkörper» ist ein Systembestandteil mit zosuzagen einem fixierten logischen Standort innerhalb des Ganzen geworden» (p. 64); Günter

un'articolata dottrina delle «opere esteriori oneste» del libero volere coerente con le indicazioni della *Confessione di Augusta* del 1530³¹.

Il compendio teologico di Melantone conobbe molte edizioni tra il 1521 e il 1559 e venne incessantemente rivisto e integrato fino alla morte dell'autore. Già accennata nelle prime edizioni, la dottrina del diritto naturale venne fatta oggetto di particolare attenzione a partire dal 1535 e venne successivamente approfondita ed esposta dettagliatamente nelle ultime e definitive rielaborazioni degli anni 1543–1559. Diversamente dai teologi coevi della Seconda Scolastica, Melantone fonda il suo diritto naturale sul principio volontaristico presupponendo così che il mondo non potrebbe continuare a sussistere se Dio non intervenisse continuamente a sostenerlo. L'Onnipotente non può infatti essere paragonato a un artigiano che può distaccarsi dalla propria opera dopo averla completata, bensì la creazione deve essere considerata come una «perpetua conservatio et sustentatio rerum»³². Ma se il mondo non è stato prodotto una volta per tutte nel passato, ma viene creato a ogni successivo istante, allora in ogni altro momento esso potrebbe essere ricreato secondo un piano differente perché Dio è assolutamente libero rispetto alla sua creazione e può mutare continuamente le leggi che la governano. Nelle ultime edizioni dei *Luoghi comuni teologici* Melantone afferma perciò che Dio non è in alcun modo condizionato dalle *causae secundae* e che quindi non deve obbedire alle leggi che egli stesso ha dato al mondo. In quanto «agente libero» Dio conserva solo per propria imperscrutabile iniziativa le norme che ha promulgato, sebbene in talune occasioni, mosso a compassione dalla sorte infelice del genere umano, possa anche mutarle³³.

In questo quadro volontaristico si trova inserita anche la dottrina del diritto naturale, che svolge nel regno della morale la stessa funzione attribuita alle norme fisiche nell'ambito della materia. Anche le leggi della morale sono state infatti emanate dalla volontà divina nella forma di un libero decreto, la *lex Dei* ovvero il comando divino che, imponendo un'obbedienza perfetta, stabilisce che cosa sia l'uomo e che cosa egli debba fare³⁴. Tale *lex Dei* non è stata tuttavia

Frank, *Die theologische Philosophie Philipp Melanchthons (1497–1560)*, Leipzig, Benno, 1995, p. 146 e Scattola, «*Notitia naturalis de Deo et de morum gubernatione*», (v. no. 27), p. 865–882.

³¹ *Confessione di fede di Augusta 1530*, in Romeo Fabbri (cur.), *Confessioni di fede delle chiese cristiane*, Bologna, Edizione Dehoniane, 1996, art. 18: Il libero arbitrio, p. 23: «Sul libero arbitrio insegnano che la volontà umana ha una certa quale libertà nell'attuare la giustizia civile e nello scegliere le cose che dipendono dalla ragione. Ma non ha il potere, senza lo Spirito Santo, di attuare la giustizia di Dio o giustizia spirituale, poiché l'uomo naturale non può percepire le realtà proprie dello Spirito di Dio; è questo invece che si verifica nei cuori quando, mediante la Parola, lo Spirito Santo vi prende dimora.»

³² Melanchthon, *Loci communes theologici 1535*, (v. no. 30), De creatione, col. 367–368: «Illud autem in hoc articulo monere necesse est, quod creatio sic intelligi debeat, quod Deus non discesserit a suo opificio, sicut faber discedit a domo facta aut fabricata nave. Sed Deus perpetuo [col. 368] sustentat et conservat naturas rerum. Hic intellectus creationis est necessarius et proprius piorum. Itaque in articulo de creatione semper intelligatur perpetua conservatio et sustentatio rerum.»

³³ Melanchthon, *Loci praecipui theologici (1543–1559)*, (v. no. 30), II. De creatione, col. 637–643, qui col. 638–639: «Haec rerum sustentatio seu conservatio usitata appellatione vocatur actio Dei generalis, quae tamen non ita alligat eum causis secundis, ut nihil faciat aliter, quam ut causae secundae cient. Sed Deus est liberrimum agens, servat sui operis ordinem, et tamen multa propter homines mitigat» (col. 639). Cfr. anche III. De causa peccati et de contingentia, col. 651.

³⁴ Melanchthon, *Loci praecipui theologici (1543–1559)*, (v. no. 30), VI. De lege divina, col. 685: «Lex Dei est doctrina a Deo tradita, praecipiens, quales nos esse et quae facere oportet, et

promulgata una sola volta nella storia dell'umanità, ma la sua voce si è fatta sentire a più riprese, e da questa ripetizione sono state originarie le diverse forme di legge vigenti sulla terra. Dapprima la legge di Dio venne impressa direttamente nel cuore dell'uomo durante la creazione e dette così vita al diritto naturale, che presiede quindi all'intera vita morale e comprende tutti i principi innati del bene e del male. Tra questi precetti sono, per esempio, da considerare massime quali: «Onora il Dio tuo», «Non commettere adulterio» oppure «Bisogna rispettare i patti convenuti»³⁵. E poiché si tratta di una norma del diritto naturale, a questi principi bisogna aggiungere anche la regola: «È giusto resistere alla violenza illegittima».

Il peccato originale ha tuttavia oscurato e deformato a tal punto le leggi naturali nel cuore umano che ora esse si possono a malapena percepire³⁶. Perciò Dio promulgò una seconda volta la sua volontà nella *lex Mosaica* dell'Antico Testamento e una terza volta con l'annuncio del Vangelo. La legge mosaica consiste tuttavia di tre parti diverse: le *leges morales*, le *leges ceremoniales* e le *leges forenses seu iudiciales*. Mentre le norme degli ultimi due tipi appartengono solamente al popolo di Israele, la legge morale, che viene enunciata nelle tavole del Decalogo, rivendica una validità universale e di fatto è identica al diritto naturale. I Dieci Comandamenti dunque altro non sono che una mera ripetizione di quelle norme che Dio all'inizio dei tempi imprime nel cuore degli uomini³⁷.

Questa conclusione, secondo la quale i principi del diritto naturale sarebbero idee innate e coinciderebbero con il Decalogo, è in effetti una conseguenza diretta dell'impostazione volontaristica adottata da Melantone per fondare la legge morale. Infatti, che determinate idee siano innate significa che esse non vengono dedotte o ricavate a partire da una fonte razionale di grado superiore, bensì che il loro contenuto può solo essere rinvenuto e accettato così come esso è e che la loro validità dipende esclusivamente da quella volontà che le ha promulgate. In tal senso Melantone non desume il suo diritto naturale da una legge universale, come avviene nel caso della Scolastica tomistica, che collega la *lex naturae* alla *lex aeterna* e concepisce quest'ultima come l'eterna ragione di Dio alla quale anche la volontà divina è subordinata. Al contrario, Melantone può affermare l'assoluta libertà del volere divino e l'assoluta superiorità di Dio di fronte alla sua creazione. Come infatti l'Onnipotente potrebbe in qualunque

requires perfectam obedientiam erga Deum et pronuntians irasci Deum et punire aeterna morte non praestantes perfectam obedientiam.»

³⁵ Melanchthon, *Loci praecipui theologici* (1543–1559), (v. no. 30), De lege naturae, col. 711–712: «Ut lumen oculis divinitus inditum est, ita sunt quaedam notitiae mentibus humanis inditae, quibus agnoscunt et iudicant pleraque. Philosophi hoc lumen vocant notitiam principiorum, vocant κοινὰ ἐννοῦν et προλήψεις. Ac vulgaris divisio nota est, alia esse principia speculabilia, ut notitias numerorum, ordinis, syllogismi, principia Geometrica, Physica. Haec omnes fatentur esse certissima et fontes maximarum utilitatum in vita. Qualis enim esset vita sine numeris, sine ordine? Alia sunt principia practica, ut totum discrimen naturale honestorum et turpium. Item, Deo est obediendum. Ac debebant quidem haec practica principia tam illustria [col. 712] nobis esse et firma, quam sunt notitiae numerorum; tamen quia propter labem originis accessit quaedam caligo et cor habet contrarios impetus discrimini honestorum et turpium, ideo homines non tam constanter assentiuntur his notitiis, Deo obediendum est, Adulterium est vitandum, Honesta pacta sunt servanda: sicut huic notitiae, Bis quatuor sunt octo. Manet notitia Legum, sed assensus est infirmus.»

³⁶ Melanchthon, *Loci praecipui theologici* (1543–1559), (v. no. 30), De lege naturae, col. 712 e 714.

³⁷ Melanchthon, *Loci praecipui theologici* (1543–1559), (v. no. 30), Divisio legum, col. 687–688.

momento sospendere le leggi dell'universo fisico, allo stesso modo potrebbe limitare, mutare o anche abrogare del tutto le norme del mondo morale.

Sulla base della stessa costruzione volontaristica si possono giustificare e fondare anche la libertà e la responsabilità dell'uomo. In verità la creatura umana, preda del peccato, non può in alcun modo dare soddisfazione alla *lex Dei*, che impone un'obbedienza perfetta, relativa cioè sia alle opere esteriori sia alla disposizione interiore. Le sue forze sono semplicemente insufficienti, e quanto più l'uomo tenta di adempiere alle prescrizioni della legge, tanto più in realtà egli viene da essa condannato³⁸. D'altra parte, sebbene dopo il peccato originale la legge naturale sia del tutto incapace di realizzare la vera ubbidienza interiore, ciò nondimeno essa può regolare adeguatamente le opere esteriori, che naturalmente non potranno mai costituire da sole uno strumento di salvezza eterna; e sebbene dal punto di vista della legge divina e della ubbidienza perfetta l'arbitrio umano rimanga suddito delle passioni umane e perciò servo, ciò nonostante resta libero per quanto concerne l'ubbidienza esteriore e imperfetta giacché l'uomo può osservare i precetti della legge naturale anche senza l'aiuto della grazia e, se segue la guida della sua ragione, è in grado di scegliere tra azioni esteriori buone e cattive³⁹.

L'argomentazione volontaristica conserva la libertà di Dio rispetto alla creazione e la responsabilità dell'uomo nelle azioni esterne; essa tuttavia corre il rischio di distruggere l'esistenza stessa del diritto naturale. Se infatti l'arbitrio divino produce in continuazione le norme della morale, così come avviene per le regole del mondo fisico, allora esso potrebbe anche sospendere, cancellarle o mutarle del tutto. Ma a queste condizioni la continuità del diritto naturale verrebbe messa gravemente in forse. Melantone non arriva tuttavia a queste conclusioni radicali; egli anzi presenta la *lex naturae* come un eterno pensiero o come un'eterna norma di Dio, che non viene mai modificata, e per descriverla usa espressioni come *leges aeternae*, *aeterna Dei sententia et regula* ed *aeternae regulae mentis divinae*.

³⁸ Melanchthon, *Loci communes theologici* 1535, (v. no. 30), De humanis viribus seu de libero arbitrio, col. 375: «Sciendum est igitur de libero arbitrio: non posse homines legi Dei satisfacere. Nam Lex divina requirit non tantum externa facta, sed interiorem mundiciem, timorem, fiduciam, dilectionem Dei summam, denique perfectam obedientiam, et prohibet vitiosos affectus. Constat autem homines hanc perfectam obedientiam in hac corrupta natura non praestare»; Melanchthon, *Loci praecipui theologici* (1543–1559), (v. no. 30), De lege divina, col. 686–687. Melantone si riferisce a *Ad Romanos*, 7, 14–23. Prima del peccato originale, nello *status integritatis*, legge naturale e legge divina erano assolutamente identiche e gli uomini potevano esaudire ai comandi della *lex Dei* obbedendo ai precetti della *lex naturae*. Cfr. anche Melanchthon, *Loci praecipui theologici* (1543–1559), (v. no. 30), De lege naturae, col. 713. Sul quarantennale impegno di Melantone nel commento alla *Lettera ai romani* cfr. Falchi Pellegrini, «Tirannide e ordinazione divina nei Commentari di Melantone a Paolo» (v. no. 12), p. 401–430.

³⁹ Melanchthon, *Loci praecipui theologici* (1543–1559), (v. no. 30), IV. De humanis viribus seu de libero arbitrio, col. 653–654: «Primum igitur respondeo: Cum in natura hominis reliquum sit iudicium et delectus quidam rerum, quae sunt subiectae rationi aut sensui, reliquus est etiam delectus externorum operum civilium; Quare voluntas humana potest suis viribus sine renovatione aliquo modo externa Legis opera facere. Haec est libertas voluntatis, quam Philosophi recte tribuunt homini. Nam et Paulus [*Ad Titum*, 3, 5?] discernens iustitiam carnis a spirituali, fatetur non renatos habere delectum aliquem et facere aliqua externa Legis opera, manus a caede, a furto, a raptu continere, et hanc vocat iustitiam carnis.»

«Ma esiste un altro grado delle leggi, quello chiamato delle leggi morali, le quali sono un eterno pensiero e un'eterna norma di Dio e non mutano nel corso del tempo. Fin dall'eternità Dio ha sempre voluto questa proposizione: "La creatura ami e tema Dio; la creatura razionale sia casta". Ma ci sono anche leggi morali che comandano di conoscere Dio con la mente, di ubbidire a Dio con il cuore e di praticare le virtù verso gli uomini, come la giustizia, la castità, la verità, la temperanza [...]. Poiché esse sono regole eterne della mente divina, sono sempre risuonate nella chiesa, anche prima di Mosé, e sempre rimarranno e concernono tutte le genti. Vi sono tuttavia molti precetti naturali, e perciò perpetui, anche nelle leggi giudiziarie e cerimoniali, come la legge che proibisce i legami incestuosi»⁴⁰.

Nel *locus Da magistratibus* Melantone può perciò concordare pienamente con l'idea scolastica di ordine fino anche a utilizzare il concetto tomistico di *lex aeterna*. In tale occasione egli infatti afferma che l'ordine della società umana è stato fondato da Dio, che esso è buono e che corrisponde «alla legge eterna nell'intelletto divino» (*aeterna Lex in mente divina*).

«Sappiamo dunque che quest'ordinamento è stato istituito da Dio, che lo approva e lo sostiene. [...] Naturalmente, come egli [scil. Paulus, *Ad Romanos*, 13, 1–7] dice, l'ordine è una serie di persone e di cose corrispondente alla regola divina che riluce anche in noi secondo la legge di natura, come usualmente si definisce. [...] Perciò [scil. gli uomini di lettere] sappiano che la norma dell'ordine è la legge eterna nella mente divina, circa la quale questi [scil. Paulus, *Ad Romanos*, 13, 3–4] dice: "Il magistrato premi con l'onore le opere buone e punisca quelle malvagie". Ma è fuor di ogni dubbio che l'ordine corrispondente alla mente divina è cosa buona e grata a Dio»⁴¹.

⁴⁰ Melanchthon, *Loci praecipui theologici (1543–1559)*, (v. no. 30), Divisio legum, col. 688: «Sed est alius gradus legum, quae vocantur Morales, quae sunt aeterna Dei sententia et regula nec mutantur temporibus. Semper ab aeterno voluit Deus hanc propositionem: Creatura diligat et timeat Deum, Creatura rationalis sit casta. Sunt autem leges morales, quae praecipunt de agnitione Dei in mente et de obedientia cordis erga Deum et de virtutibus erga homines, ut de iustitia, castitate, veritate, temperantia [...]. Hae cum sint aeternae regulae mentis divinae, semper sonuerunt in Ecclesia, etiam ante Moysen, et semper mansurae sunt, et ad omnes gentes pertinent. Multa sunt autem naturalia in forensibus et ceremoniis, quae etiam sunt perpetua, ut Lex, quae prohibet incestas consuetudines, Levit. 18. [vss. 6 sqq.].»

⁴¹ Melanchthon, *Loci praecipui theologici (1543–1559)*, (v. no. 30), De magistratibus civilibus et dignitate rerum politicarum, col. 991–993: «Sciamus ergo voce Dei institutum esse hunc ordinem et comprobatum et vere ab eo iuari. [...] Ordo est, inquit [scil. Paulus, *Ad Romanos*, 13, 1–7], videlicet series personarum et rerum, congruens ad regulam mentis divinae lucentem et in nobis iuxta Legem naturae, ut usitate vocamus. [...]. Deinde normam ordinis esse sciant [scil. studiosi] aeternam Legem in mente divina, de qua hic dicit: Magistratus honore afficiat bona opera et puniat mala. Certissimum est autem ordinem congruentem cum mente divina rem bonam et Deo placentem esse.» Cfr. anche Philipp Melanchthon, *Definitiones multarum appellationum, quarum in ecclesia usus est, traditae a Philippo Melanthe Torgae et Witebergae, anno 1552 et 1553*, in Melanchthon, *Loci praecipui theologici (1543–1559)*, (v. no. 30), Appendix II, voc. Lex Dei, col. 1077: «LEX DEI, quae nominatur Lex moralis, est sapientia aeterna et immota in Deo, et norma iustitiae in voluntate Dei, discernens bona et mala, quae est patefacta rationali creaturae in creatione, et postea saepe repetita et sancita voce divina in Ecclesia, ostendens quod sit Deus, et qualis sit, et quod sit iudex, obligans omnes rationales creaturas, ut sint conformes illi normae Dei, et damnans, omnes ac denuntians horribilem destructionem omnibus, qui non congruunt ad illam normam Dei, nisi sit facta reconciliatione propter Mediatorem.» Sulla dottrina dell'ordine di Melantone, che risale nelle sue linee generali

Dalla legge naturale proviene infatti una distribuzione dei compiti e delle facoltà del mondo umano che è giusta ed eterna ed è descritta nel Decalogo, soprattutto nella seconda tavola e nel quarto comandamento⁴². Melantone chiama quest'ordine *iustitia universalis*⁴³.

3. Resistenza e difesa dell'ordine universale

L'idea secondo cui il diritto naturale manifesterebbe l'ordine universale della giustizia fornì il secondo argomento per la giustificazione della disobbedienza e si dimostrò determinante in due sensi. Da un lato è infatti possibile sviluppare a partire da questo principio una dottrina complessiva del diritto naturale, come effettivamente fecero Johann Oldendorp⁴⁴ e, nell'immediata cerchia di Melantone, Niels Hemmingsen⁴⁵. D'altro lato dall'idea del giusto ordine è possibile ricavare alcune importanti indicazioni anche per la dottrina della resistenza. Se infatti l'ordine politico della repubblica, che in definitiva si basa sul quarto comandamento e perciò sul diritto naturale, è un'opera di Dio, allora il principe tirannico, che mira a inquinare e a distruggere il frutto della creazione, deve essere un vero e proprio strumento del demonio e va perciò combattuto senza pietà e con ogni mezzo. Gli scrittori della guerra di Smalcalda potevano così far valere, accanto all'argomento della legittima difesa, un'altra rilevante ragione per giustificare la resistenza contro il magistrato superiore, nel loro caso l'imperatore, colpevole di perturbare l'ordine voluto da Dio.

a Cicerone, cfr. Rolf Bernhard Huschke, *Melanchthons Lehre vom Ordo politicus. Ein Beitrag zum Verhältnis von Glauben und politischem Handeln bei Melanchthon*, Gütersloh, Gerd Mohn, 1968, p. 106–158.

⁴² Melanchthon, *Loci praecipui theologici (1543–1559)*, (v. no. 30), De quarto praecepto, col. 703–707. Cfr. Scattola, «Models in History of Natural Law», (v. no. 28), p. 109–126.

⁴³ Melanchthon, *Loci communes theologici 1535*, (v. no. 30), Secunda tabula, col. 396: «Primus gradus in hac societate humani generis est imperium, ut alii praesint, alii pareant. Ideo prima virtus est obedientia etiam apud philosophos, qui eam vocant honestissimo nomine, iustitiam universalem.» Cfr. anche Melanchthon, *Definitiones multarum appellationum*, (v. no. 41), voc. iustitia universalis, col. 1084: «IUSTITIA UNIVERSALIS significat idem quod virtus, et est congruentia cum tota Lege, seu est congruentia cum Deo. Idem est enim dicere, congruere cum Deo, et congruere cum lege Dei, quia Deus talis est, sicut se in Lege describit.»

⁴⁴ Johann Oldendorp, *Iuris naturalis, gentium, et civilis είσαγωγή*, in Oldendorp, *Iuris naturalis, gentium, et civilis είσαγωγή. Leges XII. tabularum, interpretationibus ad forum adcommodatis, illustratae. Epitome successionis ab intestato, et alia quaedam pro tyronibus iuris [...]*, Coloniae, Excudebat Ioannes Gymnicus, 1539, fo. a1^r-d8^v, qui fo. b1^{r-v}: «Ergo est in homine Lex, quam etsi nusquam ex scripto legit, habet tamen a DEO insculptam ad formandos mores.» Su Johann Oldendorp cfr. Erik Wolf, *Große Rechtsdenker der deutschen Geistesgeschichte*, 4. ed., Tübingen, J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1963, (1. ed. 1939), p. 138–176.

⁴⁵ Niels Hemmingsen, *De lege naturae apodictica methodo concinnata [...]*, Witebergae, Excudebant haeredes Georgii Rhaw, 1562, fo. C2^{r-v}: «Alius quidam ita definit: Lex naturae est certa et indubitata sententia Dei, mentibus hominum impressa, qua docemur quae facere, et quae fugere oportet, hoc est, noticia discriminis honestorum et turpium, ut illa quidem expetantur, haec vero caveantur. His ita breviter notatis iustam definitionem et absolutam, colligam, hoc modo: Lex naturae est divinitus impressa mentibus hominibus noticia certa, principiorum cognitionis et actionis, atque conclusionum ex istis principiis demonstratarum proprio fini hominis [fo. C2^r] congruentium, quas ex principiis necessaria consequentia ad humanae vitae gubernationem extruit ratio, ut homo ea quae recta sunt cognoscat, velit, eligat, agat, vitetque contraria, quorum omnium et testis et iudex conscientia hominibus divinitus est attributa.»

Nell'ultima versione dei suoi *Luoghi comuni teologici* dell'anno 1543, che proprio su questo argomento subirono ampie integrazioni, Melantone distingue *res a personis*, cioè l'ufficio pubblico, che proviene sempre da Dio ed è quindi buono, dal titolare, che in taluni casi può anche essere vizioso e corrotto⁴⁶. Le cariche politiche vanno dunque sempre onorate, ma quando il principe degenera in un tiranno, che si dà a riconoscere per il fatto che vuole distruggere l'ordine della società, allora i magistrati inferiori possono legittimamente esautorarlo⁴⁷.

«È necessario osservare questa distinzione tra le cariche e le persone per discernere l'opera di Dio dalle opere del diavolo. E chi potrà distinguere le cariche dalle persone amerà tanto più gli ordini civili e le leggi e, guardando a quest'indicibile confusione delle potestà, provocata dal diavolo e dai suoi ministri, con tanto più dolore scorgerà la potenza del diavolo, che, assiso sul gradino più alto del governo, con somma insolenza e violenza dichiara il suo odio per Dio, il disprezzo del genere umano e la sua crudeltà. Che cosa infatti si può immaginare di più mostruoso, turpe e abominevole dei tiranni di tutti i tempi, e quanto pochi furono e sono in tutte le epoche i principi anche soltanto mediocri? Bisogna comprendere e deplorare mali tanto grandi e bisogna pregare Dio affinché egli stesso corregga e conservi le repubbliche. Né bisogna scusare o difendere i vizi con il pretesto che sarebbero opera divina, né la dignità della carica deve farci tollerare le ingiurie manifeste e orribili, l'empietà e la turpe libidine dei tiranni che infieriscono senza limiti, bensì le rimanenti cariche della repubblica, alle quali Dio ha concesso la spada, agiscono rettamente quando rimuovono dal governo i Caligola e i Neroni e mostruosità del genere»⁴⁸.

Melantone difende inoltre nella rubrica *Sui magistrati civili* dei suoi *Luoghi comuni teologici*⁴⁹ la dottrina secondo cui l'ordine politico, che è stato fondato

⁴⁶ Cfr. anche Melanchthon, *Loci communes theologici 1535*, (v. no. 30), De magistratibus civilibus et dignitate rerum politicarum, col. 549. Cfr. anche Philipp Melanchthon, *Römerbrief-Kommentar 1532*, cur. Rolf Schäfer, in Melanchthon, *Werke in Auswahl*, cur. Robert Stupperich, Gütersloh, Verlagshaus Gerd Mohn, 1965, Bd. 5, cap. 13, Non est enim potestas nisi a Deo, p. 303–318. Cfr. Falchi Pellegrini, «Tirannide e ordinazione divina nei Commentari di Melantone a Paolo» (v. no. 12), p. 401–430.

⁴⁷ Melanchthon, *Loci praecipui theologici (1543–1559)*, (v. no. 30), De quarto praecepto, col. 704–705.

⁴⁸ Melanchthon, *Loci praecipui theologici (1543–1559)*, (v. no. 30), De quarto praecepto, col. 704: «Haec distinctio de rebus et personis observanda est, ut opera Dei ab operibus Diaboli discernantur. Ac magis amabit et reverebitur ipsas politias et Leges, qui poterit res et personas discernere, et intuens in tantam confusionem imperiorum, quae oritur a Diabolo et eius organis, maiori cum dolore spectabit Diaboli potentiam, qui in summo loco gubernationis maxima petulantia et atrocitate declarat odium adversus Deum, et contemptum generis humani et saevitiam suam. Quid enim monstrosius, turpius et abominabilius cogitari potest tyrannis omnium temporum, et quam pauci omnibus aetatibus fuerunt et sunt vel mediocres Principes? Haec tanta mala intelligenda et deploranda sunt, et petendum a Deo, ut ipse emendet et servet politias. Nec praetextu operis divini excusanda aut tuenda sunt vitia, nec propter loci dignitatem tolerandae sunt manifestae et atroces iniuriae, impietates et flagitiosae libidines tyrannorum sine fine grassantium, sed reliqua politia, cui Deus gladium dedit, recte facit, cum Caligulas et Neronis et similia portenta removet a gubernatione.»

⁴⁹ Sul locus *De magistratibus civilibus* cfr. Falchi Pellegrini, *Il problema della resistenza nel pensiero dei Riformatori tedeschi*, (v. no. 16), p. 31–33.

da Dio, non sarebbe stato abrogato dalla predicazione del Vangelo⁵⁰. In questo luogo come anche in entrambe le sue prefazioni agli scritti di Lutero egli ribadisce anche il principio che tale ordine politico creato da Dio sarebbe basato sull'ordine del diritto naturale⁵¹.

«E quando Paolo insegna la dottrina dell'ordine politico nella *Lettera ai Romani*, 13, testimonia allo stesso tempo che esso è stato istituito da Dio, che lo approva e lo sostiene. [...] Naturalmente, come egli dice [*Ad Romanos*, 13, 1–7], l'ordine è una serie di persone e di cose corrispondente alla regola divina che riluce anche in noi secondo la legge di natura, come usualmente si definisce. Vi sia dunque un ordine delle persone; il magistrato comandi; i cittadini obbediscano ciascuno al proprio posto; vi sia un ordine certo tra il marito e la moglie, tra il padre e i figli; vi sia un ordine nei verdetti. Le leggi prescrivano e sanciscano l'ordine dei doveri e dei contratti, mostrino l'ordine del genere umano nei confronti di Dio, proibiscano gli amori incerti, che sono contrari all'ordine divino istituito nella natura umana, comandino l'uguaglianza nei contratti. Il compratore paghi in ragione di quanto riceve. Il concittadino non danneggi il concittadino, ma tutti sappiano che sono legati l'uno all'altro in vista della mutua difesa e dal prosperità comune, che consiste nell'uguale compensazione delle volontà, dei doveri e dei beni. Ma se qualcuno violerà quest'ordine, venga perciò punito. Le bestie non hanno conoscenza dell'ordine, mentre nell'uomo è stata impressa la cognizione dell'ordine, alla quale, se la natura degli uomini non fosse stata corrotta dal peccato, sarebbe congiunto anche un amore vero, intimo e ardente di conservare l'ordine verso Dio e gli uomini. Ora invero gli uomini cadono facilmente nella colpa contro l'ordine di natura, ma, chi più chi meno, amano tuttavia l'ordine»⁵².

⁵⁰ Melanchthon, *Loci communes theologici 1535*, (v. no. 30), De magistratibus civilibus et dignitate rerum politicarum, col. 543–544: «Evangelium docet de quadam spirituali et aeterna iustitia in corde, nec abolet interim in vita corporali oeconomiam aut politiam, sed docet et oeconomiam et omnes politias ratione constitutas, bonas ordinationes Dei esse, et dona Dei necessaria [col. 544] in hac vita corporali. [...] Secunda regula est: Opera vitae oeconomicae et politicae, quae quisque pro sua vocatione facit, sunt bona opera et in piis sunt veri cultus Dei, sunt enim opera a Deo praecepta»; col. 549–550; col. 554; Melanchthon, *Loci praecipui theologici (1543–1559)*, (v. no. 30), De magistratibus civilibus et dignitate rerum politicarum, col. 986: «De ordine politico universaliter docet doctrina coelestis, hunc ordinem a Deo institutum esse et opus Dei esse, quantum boni in gubernatione reliquum manet, videlicet, quod homines certis legibus coniuncti in societate civili vivunt, quod multitudo regitur Magistratibus, iudiciis, poenis, quod Magistratus custos est disciplinae et pacis, quod dominia rerum distincta sunt et sua cuique tuta sunt, quod res legitimis contractibus transferuntur ad iuvandam communem vitam, quod latrocinia armis reprimuntur aut puniuntur»; col. 1002–1004.

⁵¹ Melanchthon, «Vorrede Philippi Melanthon.», in Luther, *Warnunge*, (v. no. 5), fo. c1^v–2^r; Melanchthon, «Vorrede Philippi Melanthonis», in Luther, *Erklerung*, (v. no. 6), fo. a3^v e b3^v.

⁵² Melanchthon, *Loci praecipui theologici (1543–1559)*, (v. no. 30), De magistratibus civilibus et dignitate rerum politicarum, col. 992: «Et cum Paulus tradit doctrinam de politico ordine Rom. 13 simul testatur et institutum esse a Deo et comprobari et ab eo iuari. [...]. Ordo est, inquit, videlicet series personarum et rerum, congruens ad regulam mentis divinae lucentem et in nobis iuxta Legem naturae, ut usitate vocamus. Sit imperium ordo personarum, praesit Magistratus, obtemperent cives suo quisque loco, sit certus ordo inter maritum et coniugem, inter patrem et liberos, sit ordo iudiciorum; Leges ordinem officiorum et contractuum proponant et sanciant, monstrent ordinem generis humani erga Deum, prohibeant vagas libidines, quae sunt contrariae ordini divino in hominum natura instituto, praecipiant aequalitatem in contractibus. Quantum accipit emptor, tantum reddat. Ne laedat civis civem, sed omnes sciant se inter sese devinctos esse ad mutuam defensionem et communem salutem, quae consistit in

All'interno di questo quadro Melantone poté precisare ulteriormente anche l'idea della legittima difesa, come effettivamente fece nel luogo *Sulla vendetta* nell'edizione del 1543, dove definì la natura e i limiti di questo concetto per potere sbarrare la strada alle rivendicazioni degli anabattisti di Münster, i quali, sulla scorta di una lettura letterale del precetto della carità, reclamavano l'abolizione di ogni autorità politica e la fondazione del regno evangelico in terra⁵³. In tale occasione Melantone presentò la legittima difesa esplicitamente come una *naturalis notitia aut σπογγή* e ammise che a essa si può fare ricorso solamente quando si viene minacciati da una qualche violenza cui non si può né sfuggire né porre rimedio, mentre l'autorità pubblica non può soccorrerci in tempo. In tutti gli altri casi si tratta invece di vendetta, che è vietata al suddito perché solo il legittimo magistrato può impartire la giusta punizione. Per proteggere gli innocenti e per castigare i malvagi, Dio ha infatti previsto una pluralità di cariche e di uffici nella società umane: dal padre di famiglia fino all'autorità politica suprema. Nel prosieguo della stessa argomentazione Melantone tocca anche il caso della protezione religiosa e ricorda che ogni principe deve difendere i suoi sudditi dalla violenza illegittima, ma, poiché Dio stesso preserverà la sua chiesa dai nemici⁵⁴, egli vieta che i ministri del Vangelo prendano le armi e affida la resistenza, che rimane comunque possibile, alle cure dei magistrati supremi o intermedi. Per esemplificare le possibilità e i confini della reazione al tiranno, Melantone ricorda le vicende di

compensatione aequali voluntatum, officiorum et rerum. Si quis autem violaverit hunc ordinem poena afficiatur. Non est ordinis intellectus in bestiis, sed homini impressa est ordinis notitia, cum qua, si natura hominum non corrupta esset peccato, etiam amor ordinis tuendi erga Deum et homines, verus et ardens in pectoribus, coniunctus esset. Nunc vero facile ruunt homines contra naturae ordinem, alii tamen magis, alii minus amant ordinem.»

⁵³ Melanchthon, *Loci praecipui theologici (1543–1559)*, (v. no. 30), De vindicta, col. 725–726: «Teneamus ergo regulam, praecipi magistratibus, ut iuxta Leges exercent vindictam, et displicere negligentiam in officio, ut dicitur Deut. 19 [vs. 19–21] Auferes malum, ut ceteri timorem habeant, nec miserearis eius. Econtra vero privatis praecipi, ne exercent vindictam, nec turbent ordinem a Deo institutum, seu manu, seu animi motu. Haec regula utilis est vitae ac munit imperia et pacem. Quanta vero sit absurditas deliramenti Monachorum, hinc intelligi potest. Si consilium est de non vindicando, concedent magistratibus, ne puniant sceleratos, rursus etiam privatis concedent vindictae causa movere seditionem. Cum igitur hae fanaticae imaginationes falsae et perniciosae sint, prorsus eas ex Ecclesia explodamus. Fuit et haec causa, quare Christus toties prohibet vindictam, quia Apostolis voluit eximere falsam persuasionem, qui putabant regnum Messiae fore mundanum, et armis gentes demandas esse. Christus contra inculcat, Apostolos non sumpturos esse arma, sed Evangelii praecocones fore, et sine humanis praesidiis, sine armis Ecclesiam collecturos esse, et hanc saevitiae tyrannorum obnoxiam fore et tamen habituram esse divinas liberationes. Ita erigit doctores omnium temporum, ut suum officium recte docendo faciant et pericula Deo commendent, nec nitantur humanis praesidiis, nec extra septa vocationis suae erumpant, nec constituent sibi regna praetextu Evangelii, sicut Anabaptistae Monasterienses fecerunt»; De magistratibus civilibus et dignitate rerum politicarum, col. 994–996: «Certissimum est autem ordinem congruentem cum mente divina rem bonam et Deo placentem esse. Hoc igitur Pauli [*Ad Romanos*, 13, 1–7] testimonium bonis mentibus et attentis satisfacit. Utitur eodem testimonio et Irenaeus [*Contra haereses*, cap. 24] adversus fanaticos, qui illis primis temporibus furores sparserunt similes Anabaptisticis» (col. 994) e col. 1002. Cfr. anche Melanchthon, *Loci communes theologici 1535*, (v. no. 30), De discrimine praeceptorum et consiliorum, col. 408–409.

⁵⁴ Melanchthon, *Loci communes theologici 1535*, (v. no. 30), De magistratibus civilibus et dignitate rerum politicarum, col. 546–547; Melanchthon, *Loci praecipui theologici (1543–1559)*, (v. no. 30), De magistratibus civilibus et dignitate rerum politicarum, col. 989, 997–999, 1000–1001.

Licinio e di Massenzio, entrambi principi scellerati e persecutori dei cristiani, che furono effettivamente sconfitti da Costantino, da un principe pio e prescelto da Dio per salvare la chiesa dei giusti⁵⁵.

L'argomento dell'ordine politico può perciò essere considerato come uno sviluppo della dottrina della legittima difesa e in parte come una possibile alternativa. Dalla combinazione di rappresentazioni dell'ordine e di limitazione dell'autodifesa individuale si ricava il seguente quadro. Innanzi tutto bisogna ammettere che nella società umana operi un ordine politico universale al quale

⁵⁵ Melancthon, *Loci praecipui theologici* (1543–1559), (v. no. 30), *De vindicta*, col. 720–724, qui 722–724: «Saepe disputatur de hoc dicto vulgari, Vim vi repellere ius naturale concedit [*Digestum*, XXXXIII, 16, 1, 27]. Eius dicti quae sit sententia, primum considerandum est. Nam si est naturalis notitia aut *στοργή*, quaerendum est, quomodo sit ordinata, ne depravetur aliquo praetextu aut admixta iniusta cupiditate. Nam iura naturalia non sunt vagabundi impetus, sed certae quaedam in natura ordinationes. Recte igitur et Iurisconsulti circumscripserunt hoc dictum certis metis. Intelligatur ergo de manifesta violentia et de necessaria defensione adversus subitam vim, ut si latro viatorem tranquillum in via adoriatur, aut si inferat aliquis bellum iniustum, aut si aliqui tumultuantes oppugnent aedes alterius. Hic quia abest iudex seu magistratus, ideo defensio conceditur. Et aliquid interest inter defensionem et ultionem seu poenam sceleris. Recta ratio, ut iudicat nemini nocendum esse, ita iudicat corpus proprium contra iniustam vim tuendum esse vel ordinariis et legitimis imperiis, ut in bello iusto, vel propria defensione, cum opitulari magistratus non potest. Inest enim naturae iusta storghé, appetitio conservationis sui adversus iniustam violentiam. Cum ergo sic intellegitur dictum de propulsanda manifesta violentia eo ordine et modo, sicut recta ratio censet et sicut ipsae Leges declarant, [col. 723] vera est sententia, quod liceat vim vi depellere. Nec pugnat cum Evangelio aut cum hac voce: Diligite inimicos vestros. Nam Evangelium non abolet ius naturae et vincula politicae societatis, hoc est, Leges rectae rationi consentaneas. Imo hanc ipsam ob causam tam variis officiis in hac societate Deus colligavit homines, ut sit occasio exercendae et declarandae fidei, obedientiae et dilectionis. Paterfamilias debet defensionem suae coniugi et suis liberis, ergo in oppugnatione aedium facit officium dilectionis, et luceat in animo eius fides. Sic dux debet defensionem subditis in caussis iustis; Quare cum iustum bellum gerit, facit officium dilectionis, et luceat invocatio Dei in periculo. Haec non pugnant cum Evangelio, quod vult unumquemque parere legitimae vocationi, nec pugnant cum hoc dicto [*Matthaeus*, 5, 44.]: Diligite inimicos. Nam dilectio, defensio ac punitio nequaquam inter se pugnant [...]. Haec recitavi de hac sententia: Vim vi repellere licet, ut studiosi considerent, quatenus valeat; nam ex hoc fonte iura bellorum sumuntur. Est autem conferenda cum altero dicto [*Matthaeus*, 26, 52]: Qui gladium acceperit, gladium peribit. Accipere gladium est non datum a Legibus stringere. Ergo qui vim iniustam infert, accipit gladium, econtra vero qui iusta defensione utitur, non accipit gladium, sed stringit datum a Legibus. Ceterum Christus hoc loco praecipue discernit officia magistratum et ministerium Evangelii: Magistratui Deus gladium tradidit ita, ut in officio legitimo eo utatur; si abutitur, ut privatae iracundiae aut furori morem gerat, ut Nero, peccat. Econtra vero ministerium Evangelii Deus non vult esse regnum mundanum; Ideo vetat Apostolos praeliari. Officia discernuntur in hoc dicto. Estque diligenter hoc discrimen considerandum, ut discant doctores Ecclesiae non niti humanis praesidiis, non capiant arma contra suos magistratus, sed sciant Ecclesiam Deo curae esse, et expectent ab ipso auxilium, ut Ecclesiam liberavit Deus a saevitia Pharaonis, Chaldaeorum, Maxentii et aliorum tyrannorum. Itaque non solum doctrina traditur in hoc dicto de diversis officiis, sed etiam tecte significatur Ecclesiam divinitus [col. 724] defendi et liberari. Haec sententia piis magnam consolationem affert. Et hactenus de vindicta.» Melanctone distingue dunque tra pena (*vindicta*) e legittima difesa (*defensio*), e riserva la prima al solo magistrato, mentre concede l'uso della seconda a tutti gli uomini. Inoltre egli distingue anche tra autorità pubblica (*magistratus*) e chiesa (*ministerium*), ricordando che solo la prima può usare la spada, mentre la seconda deve affidarsi a Dio. Ai ministri del Vangelo è perciò proibito ricorrere alla resistenza o alla legittima difesa armata, ma ciò non esclude che i magistrati intermedi, ai quali effettivamente spetta questo compito, intervengano contro l'autorità suprema, quando questa minaccia di distruggere l'ordine civile, mentre, nei casi estremi, resta sempre ammissibile anche la legittima difesa armata dei privati. In sostanza, Melanctone riafferma la dottrina tradizionale dell'autodifesa precisando che essa non si applica ai ministri della chiesa.

partecipano sia il signore sia le magistrature inferiori sia i sudditi e che reclama una giusta punizione quando viene violato. Se il reo di un crimine contro questa giustizia divina è il principe, l'esecuzione della punizione, che comunque Dio infligge attraverso le sue imperscrutabili vie già in questa vita, è riservata alle magistrature inferiori, cui Melantone allude sostenendo che in tal caso responsabile è la *reliqua politia* oppure «ciascuno secondo la propria posizione»⁵⁶. La questione circa chi sia chiamato a intervenire viene facilmente risolta perché i sudditi⁵⁷ della città non sono una moltitudine irrelata, ma una realtà originariamente costituita di parti diverse che vengono rappresentate nel loro capo. Ogni ceto, ogni città, ogni corporazione è perciò in grado di agire politicamente ed è in tal senso chiamata a compiere il proprio dovere.

Questa concezione viene sviluppata nel modo più chiaro e più particolareggiato da Justus Menius nella prima edizione della *Lezione sulla legittima difesa*, e proprio in quei capitoli che nella seconda edizione più pesantemente furono modificati da Melantone. Qui Menius descrive dettagliatamente l'ordine dei tre «governi» o «ceti» o «ordini» e mostra che essi «sono legati e collegati l'uno all'altro»⁵⁸ e che si completano a vicenda⁵⁹. Tutti insieme formano l'ordine che Dio ha dato alla vita umana e attraverso il quale egli governa il mondo⁶⁰. Poiché dunque l'ordine divino si manifesta in questa collaborazione dei tre ceti e poiché Dio li mantiene e sostiene direttamente, i sudditi non devono in alcun modo prestare obbedienza all'autorità tirannica giacché in tal caso essi verrebbero meno ai comandi divini.

«A sua volta la repubblica con il suo governo serve sia la famiglia sia la chiesa perché difende e protegge entrambe e conserva la giustizia e la pace. [...] Essa provveda affinché le false dottrine e la blasfemia contro Dio, i distruttori e traviatori dell'insegnamento divino siano combattuti e affinché la chiesa sia protetta e posta al riparo da ogni tirannide e persecuzione eccetera. Inoltre, nei tre stati non si viva, si governi e si operi in altro modo che secondo l'ordine e il volere di Dio, per l'onore di Dio e il bene degli uomini. I magistrati superiori e le guide spirituali non comandino, insegnino e governino né i sudditi ubbidiscano diversamente da quanto prescrive l'ordine e il volere di Dio, per il suo onore. E nessuna autorità abbia il potere di comandare o di insegnare alcunché contro la parola, l'ordine e il volere di Dio, né suddito alcuno sia tenuto a obbedire a siffatti ordini o dottrine frutto dell'empietà»⁶¹.

⁵⁶ Cfr. sopra no. 48 e sotto no. 65 e no. 71.

⁵⁷ Melancthon, *Loci communes theologici 1535*, (v. no. 30), De magistratibus civilibus et dignitate rerum politicarum, col. 554.

⁵⁸ Menius, *Von der Notwehr unterrichtet*, 1. ed.: «Was der Bapst zu Rom», (v. no. 7), fo. D1^r.

⁵⁹ Menius, *Von der Notwehr unterrichtet*, 1. ed.: «Was der Bapst zu Rom», (v. no. 7), fo. D1^r-2^v.

⁶⁰ Menius, *Von der Notwehr unterrichtet*, 1. ed.: «Was der Bapst zu Rom», (v. no. 7), fo. C4^v-D1^r: «Und sind auch nicht mehr noch ander [fo. D1^r] Stende oder Orden/ darein unser Herrgott dieses Menschen leben und wesen uff Erden gefasset hat/ und die gantze Welt dadurch regiert/ der diese drey/ Nemlich/ die Oeconomia oder Ehestand/ Politia oder weltlich Oberkeit/ und das geistliche Reich Gottes/ welches ist Ecclesia die gemeine der Christgleubigen.»

⁶¹ Menius, *Von der Notwehr unterrichtet*, 1. ed.: «Was der Bapst zu Rom», (v. no. 7), fo. D2^{r-v}: «Wiederumb dienet die Politia mit jrem Regir ampt beide dem Ehestand und Kirchen damit/ das sie die selbigen schützt und schirmet/ Recht und Friede erhelt [...]. [Bl. D2^v] Item das falsche Lere und Gottes lesterung/ Rotten und verführung erwehrt/ und die Kirch wider alle tyranney und verfolgung geschützt und beschirmt werden möge et c. Also/ das in allen dreien Stenden/ nicht anders/ denn nach Gottes ordnung und willen/ zu Gottes ehre/ und der menschen wolfart gelebt

Menius porta quest'argomentazione fino alle sue estreme conseguenze. Se infatti l'autorità politica proviene dal dominio paterno, sia l'una sia l'altro devono sottostare alle stesse condizioni, e ciò che vale per quella deve essere vero anche per questo. Perciò, istituendo un confronto destinato a ricomparire regolarmente nella letteratura dei monarcografi fino al diciassettesimo secolo⁶², Menius conclude che, come dunque il suddito deve rifiutarsi di obbedire al signore tirannico, così anche il figlio deve resistere al padre se costui si comporta empicamente⁶³.

La seconda edizione dello stesso scritto, che fu oggetto delle cure di Melantone, espone nel capitolo *Del governo mondano* un'articolata dottrina degli obblighi propri dell'autorità politica, che muove dal principio secondo cui «anche questo governo esterno dei corpi, nasce dal comando e dall'ordine di Dio [...]. E perciò tutto ciò che in esso ha luogo, accade con l'aiuto di Dio»⁶⁴. Melantone perviene quindi alla conclusione secondo cui «ciascuno secondo la propria posizione nella società» deve «punire» l'empietà del principe tirannico e sacrilego⁶⁵.

regiert und gehandelt werde/ Die öbern Regenten und Lerer anders nicht gebieten/ lernen noch regirn/ dergleichen die unterthanen weiter nicht gehorsam leisten/ denn alleine nach Gottes ordenung und willen/ zu seiner ehre/ Und wider Gottes wort/ ordenung und willen keine Oberkeit etwas zu gebieten noch zu leren macht hab/ und auch kein unterthaner solchen gottlosen gepoten noch leren zu gehorchen verpflichtet sey.»

⁶² *Digestum*, XI, 7, 35: «Minime maiores lugendum putaverunt eum, qui ad patriam delendam et parentes et liberos interficiendos venerit: quem si filius patrem aut pater filium occidisset, sine scelere, etiam praemio adficiendum omnes constituerunt.» Cfr. Johannes Althusius, *Disputatio politica de regno recte instituendo et administrando [...]*, resp. Hugo Pelletarius, *Herbonae Nassoviorum, Ex officina Christophori Corvini, 1602*, cur. Merio Scattola, in *Quaderni fiorentini*, XXV (1996), par. 72, p. 44; Johannes Althusius, *Politica methodice digesta of Johannes Althusius (Althaus). Reprinted from the Third Edition of 1614*, cur. Carl Joachim Friedrich, Cambridge Massachusetts, Harvard University Press, 1932, cap. 38, par. 36, p. 383.

⁶³ Menius, *Von der Notwehr unterrichtet*, 1. ed.: «Was der Bapst zu Rom», (v. no. 7), fo. D3^r: «Do aber Vater und Mutter jres gewalts und Hausöberkeit mißbrauchen/ und jre kinder und gesinde/ wider Gottes wort und befehl/ zu abgötterey/ Gottes lesterung und offentlichen sünden und schanden zwingen wolten/ So sind die kinder in dem selbigen jnen keinen gehorsam schuldig/ Sondern sollen viel mehr Gott fürchten und gehorsam sein/ und der Eltern gottloser tyranny und wütereij widerstehen und weren.»

⁶⁴ Menius, *Von der Notwehr unterrichtet*, 2. ed.: «Der allmechtig Gott», fo. C2^r.

⁶⁵ Menius, *Von der Notwehr unterrichtet*, 2. ed.: «Der allmechtig Gott», fo. C4^r–D1^r: «In solchen fellen sol man keiner Oberkeit/ und keiner Creatur gehorsam sein/ Sondern alle Menschen sind schuldig/ in diesem unwandelbaren bevehl zu bleiben/ welchen der ewig Vater Jhesu Christi/ allen menschen gegeben hat/ da er spricht vom Son/ Diesen solt jr hören [*Matthaeus*, 17, 5]/ Darumb anche die Aposteln hernach sprechen/ Man müsse Gott mehr gehorsam sein/ denn den Menschen [*Atti*, 5, 29] [...]. [fo. D1^r] Und sollen wir faulen/ weichmütigen Christen uns billich in unsere hertzen schemen/ so wir die grosse tugent und brinnenden Glauben in alten und jetzigen Exempeln ansehen/ und dagegen halten unsere kalte und schuchtere hertzen/ die jnen jr sanfft leben nicht gern wollen unsanfft machen/ fliehen darumb die bekentnis/ und achten Gottes weniger denn eigne ruge/ ferbern darnach diese forcht/ als sey es eitel weisheit und tugent/ man sol schweigen/ wie man sagt/ Schweige/ leide/ und meide/ das du nicht dir und andern unrüge machest. Denn in diesem fall stossen uffs hertest wider einander/ Gottes gebot und weltliche weisheit/ Gottes gebot und unwandelbarer wille ist/ man sol jn recht anrufen/ wie er sich geoffenbart hat/ und sol nicht Abgötterey da neben machen/ Und sind alle Menschen schuldig/ rechte erkenntnis und anruffung zu bekennen/ und ein jeder nach seinem Beruff/ Abgötterey zu straffen/ Dieses ist das höhest werck/ dazu jm Gott eine Kirche in diesem Leben erhalten will.»

Nello stesso senso si esprime anche Georg Maior nello scritto anonimo *Dichiarazione dell'eterna e onnipotente maestà divina*, nel quale egli conferma che l'ordine politico è voluto da Dio ed è basato direttamente sul diritto naturale e sulle idee innate, principio da cui necessariamente si ricava che il suddito deve sottomettersi anche ai comandi di un signore pagano, almeno finché essi non contravvengano ai principi della religione cristiana.

«Perciò il nostro [parla Dio] ordine divino vuole che un'autorità conduca e amministri il suo governo secondo l'ordine del diritto naturale e secondo la luce e il sapere della ragione umana, che noi abbiamo dato e iscritto nella natura umana affinché essa possa stabilire e giudicare correttamente il giusto e l'ingiusto, il bene e il male. Quando dunque l'autorità governa secondo le norme e la luce del diritto naturale e sostiene e protegge il bene, mentre punisce e combatte il male, anche se dovesse essere un'autorità pagana, bisogna prestarle obbedienza e non resistere. Ma se essa comanda qualcosa contro il nostro ordine e comando, allora bisogna obbedire a Dio, al creatore di tutte le creature, più che agli uomini [Atti, 5, 29]»⁶⁶.

Nel quadro della ragione naturale l'autorità politica è stata infatti introdotta allo scopo di punire i malvagi e di difendere la parola di Dio⁶⁷. Quando tuttavia essa trascura i comandamenti divini e perseguita la chiesa di Dio, come faceva appunto l'imperatore Carlo V, allora essa si trasforma in un ordinamento del demonio, e chi resiste a tale autorità non si oppone all'ordine di Dio, ma alla tirannide del male.

«Infatti l'autorità che da noi, Dio, è stata ordinata deve punire i malvagi e proteggere e onorare il bene, come sopra abbiamo mostrato. L'autorità dunque che protegge e onora il male, mentre punisce e perseguita il bene, quest'autorità capovolge il nostro ordinamento e non proviene da Dio, perché Dio non ama il peccato e l'empietà, bensì dal demonio perché tale non è l'ordine di Dio, ma del demonio [...]. E chi resiste a tale autorità, che distrugge la vera dottrina divina, il vero culto di Dio, la purezza dei costumi e l'onore, la pace e la concordia, e perseguita i pii, mentre al contrario protegge e difende l'idolatria, l'adulterio, la lascivia, la sodomia, il furto, la rapina e i malvagi, costui non si oppone all'ordinamento di Dio, ma a quello del demonio, che tutti gli

⁶⁶ [Maior], *Ewiger: Göttlicher/ Allmechtiger Maiestat Declaration*, (v. no. 9), fo. E2^{r-v}: «Derhalben unsere Göttliche ordnung die ist/ das ein Oberkeit jr Regiment/ nach ordnung des natürlichen Rechten/ und nach dem liecht/ und erkenntnis menschlicher Vernunft/ [fo. E2^v] füre und regiere/ Welches von uns menschlicher natur darumb gegeben und eingepflantz/ das sie recht könne richten und urteilen/ was recht oder unrecht/ was gut oder böses sey/ Welche Oberkeit nu nach des natürlichen Rechten Regel und liecht regiret/ und das gute fordert und schützt/ das böse aber straffet und jm stewret/ ob es auch schon ein Heidnische Oberkeit were/ deren sol man gehorsam sein/ und nicht widerstreben/ Es sey denn sach/ das sie was gebiete wider unser Ordnung und Befehl/ Do sol man uns/ als Gott und Schepffer aller Creatur/ mehr denn Menschen gehorsam sein.»

⁶⁷ [Maior], *Ewiger: Göttlicher/ Allmechtiger Maiestat Declaration*, (v. no. 9), fo. E2^v: «In sonderheit aber ist die Oberkeit/ welche unsere Göttlicher Maiestat Wort und Lere erkant/ oder dieweil sie auch ein Gliedmas unsers Reichs der heiligen warhafftigen Christlichen Kirchen sein wil/ erkennen und wissen sol/ pflichtig und schuldig/ das sie rechte Lere und rechten Gottesdienst pflanze/ schütze und verteidige/ und alle falsche Lere/ Abgötterey und falschen Gottesdienst verbiete und abthue.»

uomini e tutte le creature della terra devono avversare come un nemico e distruggere con tutte le loro forze e che sono tenuti e obbligati a combattere, perché intende rovesciare l'ordine di Dio e al suo posto erigere il furore rabbioso del demonio»⁶⁸.

La medesima argomentazione di Menius e di Maior viene ripresa anche nella famosa *Confessione di Magdeburgo* del 1550 e costituisce il nucleo teorico della dottrina della resistenza lì proposta. Nel settimo capitolo della prima parte l'anonimo autore, che certo altri non poteva essere che Niclas Amsdorff o Nikolaus Gallus⁶⁹, ripete infatti tutti i punti essenziali della *Lezione sulla legittima difesa* di Menius e Melantone. La *Confessione* erige a propri principi le tesi della *Lettera ai Romani*, cap. 13: «Non c'è autorità che non provenga da Dio» e «Chi si oppone all'autorità si oppone all'ordine stabilito da Dio», e da tali premesse conclude che la chiesa, la famiglia e la repubblica sono «ordinamenti di Dio», tanto che le differenze che in esse si manifestano corrispondono alla volontà divina e devono essere rispettate in modo puntiglioso. In tal senso Dio ha infatti

⁶⁸ [Maior], *Ewiger: Göttlicher/ Allmechtiger Maiestat Declaration*, (v. no. 9), fo. E4^r-F2^r: «Nach dem auch diese unsere/ der Oberkeit ordnung/ das sie gesatz sein sol/ zur Rache uber die Ubeltheter/ und straffe des bösen/ und zum lobe/ trost und schutz der fromen/ und fürderung des guten/ Kaiser Carl aber/ dieser [fo. E4^v] unser Göttlichen ordnung stracks zu wider und zuentgegen/ sein Regiment füret und ubet/ das gute/ als rechte Göttliche Lere/ rechte anruffung Gottes/ rechten warhafftigen von uns gebotenen Gottesdienst/ mit feindseligem haß und gemüt verfolget [...]. [fo. F1^r] Zu dem auch/ wider unsere Göttliche ordnung der Oberkeit/ klerlich sein wille und vorhaben/ aus jtzigem werk seiner Rüstung und vieler andern/ auch eins teils oberzelten ursachen/ erscheind/ das er das böse/ auch Gottlos wesen/ und die ubeltheter/ welche er unser Göttlicher ordnung nach/ straffen solt/ willens zupflantzen/ zu schützen/ zu handhaben/ und zuverteidigen/ Kan er/ der Kaiser/ nicht von uns/ Göttlicher Maiestat Oberkait sein/ Denn die Oberkait/ welche von uns/ Gott/ verordnet/ sol straffen das böse/ und schützen und ehren das gute/ wie oben anzeigt/ Welche Oberkait nun das böse schützt und ehret/ und das gute straffet und verfolget/ die verkeret unsere ordnung/ und ist nicht von Gott/ denn Gott sünde und Gottlos [fo. F1^v] wesen nicht gefelt/ sondern vom Teufel/ Denn das nicht Gottes/ sondern des Teufels ordnung ist. Also Saul/ Herodes/ Nero und alle dergleichen Tyrannen/ welche unsere ordnung verkeren/ sind nicht unser/ sondern des Teufels Oberkeit Diener und Gliedmas/ Welches ordnung sie in jrem Regiment folgen/ und darumb anche die Tyrannen kein bestendig glück noch gut ende haben. [...] Wer nu solcher Oberkait widerstebet/ welche rechte Göttliche Lere/ rechten Gottesdienst/ zucht und erbarkeit/ fried und einigkeit/ zerstöret/ und die frome verfolget/ und dargegen falsche Lere/ Abgötterey/ Ehebruch/ Unzucht/ Sodomey/ Diebstal/ Rauberey/ und die bösen schützt und verteidiget/ der widerstebet nicht Gottes/ sondern des Teufels ordnung/ welcher alle [fo. F2^r] Menschen auff Erden und alle Creaturen feind sein/ und sie mit aller macht zerstören/ und jr zu widerstreben verpflicht und schuldig sind/ Dieweil sie sich Gottes ordnung umbzustossen/ und des Teufels grim und wüten/ auffzurichten unterstehet. Es gilt allhie nicht/ das du dich Neutralisch halten/ und keinem Teil/ hülfte thun wolst/ Denn du mit leib/ gut und blut/ du seiest welches stands du wölst/ Oberkait oder Untherthan/ Gottes Ordnung/ das die bösen gestrafft/ und die fromen geschützt werden/ das rechte Göttliche Lere/ rechter Gottesdienst auffgericht werde/ schuldig bist du zu helfen und zuerhalten/ welches dich auch das natürlich Recht leret. Denn wo solches nicht geschicht/ so wird aus dem weltlichen Regiment/ ein lauter Teufflichs Tyranny/ wie bey dem Türcken/ bey welchem nicht was Gottes ordnung gebeut/ und das Recht der Natur leret/ sondern was er wil/ was er gebeut/ recht ist/ Wie denn auch des Bapst Recht/ Lere und Gottesdienst ist/ Ein solch Recht wollen Kaiser und König Ferdinandus durch jre Hispanier und Italianer in Deuschlanden auch anrichten/ dazu du denn jnen mit deinem stillsitzen/ und also unsere ordnung/ rechte Lere und Gottesdienst/ so viel an dir ist/ auch zureissen hilfst.»

⁶⁹ Sull'autore della *Confessione di Magdeburgo* cfr. Robert Kolb, *Nikolaus von Amsdorf (1483–1565). Popular Polemics in the Preservation of Luther's Legacy*, Nieuwkoop, De Graaf, 1978, p. 82–87.

provvisto l'autorità con la necessaria forza affinché le sia possibile raffrenare e punire i malvagi. Famiglia, chiesa e autorità politica si completano a vicenda e solo dalla loro armonica cooperazione o comunicazione si danno le condizioni per una vita buona su questa terra e per la salvezza dell'anima in quella a venire⁷⁰. Tuttavia se i genitori, il padre di famiglia o il principe vogliono allontanare i loro figli, i famigliari o i sudditi dalla vera fede e dalla vita onesta, in questo caso essi trasformano l'ordinamento di Dio in un ordinamento del diavolo; essi perdono così ogni diritto ad esercitare la loro carica e chi è loro soggetto non è più tenuto all'ubbidienza, bensì ciascuno può e deve combatterli secondo quando prevedono ceto e professione.

«Come dunque i sudditi devono obbedienza alla loro autorità, i figli e la servitù ai genitori e al padrone, e devono prestarla per volere divino, allo stesso modo, quando l'autorità e i genitori vogliono allontanare i loro dal vero timore e onore divino, allora, secondo la parola di Dio, non si deve loro nessuna obbedienza. Quando poi essi intendono sradicare la religione e i buoni costumi e perseguitano il vero culto e onore, allora essi si privano da soli della loro carica, e non possono più essere considerati autorità o genitori allo stesso modo, né davanti a Dio né davanti alla coscienza dei loro sudditi. E da ordine di Dio che⁷¹ ordinamento ciascuno può e deve resistere secondo la propria professione e in buona coscienza»⁷².

⁷⁰ [Nikolaus Gallus o Niclas Amsdorff], *Bekändtnüß/ Unterricht und Vermahnung/ der Pfarrherrn und Prediger/ der Christlichen Kirchen zu Magdeburg. Anno M. D. L. den 13. Aprilis, Magdeburgk, Lotther, 1550*, in Hortleder (cur.), *Von Rechtmässigkeit/ Anfang/ Fort- und endlichen Außgang deß Teutschen Kriegs*, (v. no. 3), IV, 7, Th. 1, Kap. 7, p. 1053–1091, qui p. 1068–1069: «Gleich wie die Kirche Gottes Ordnung ist/ darin Gott die unterscheidt wil gehalten haben/ zwischen Predigern unnd Zuhörern/ also sind auch das Weltliche unnd Hauß Regiment Gottes Ordnungen/ darin er auch die Unterscheidt haben wil/ zwischen Obrigkeit und Unterthanen/ und daß die Unterthanen durch Gesetz und Gebot jhrer Obrigkeit/ so fern die der Vernunft gemeß/ und nicht wider Gottes Wort sind/ geregieret werden unnd sie jhnen gehorsamen sollen/ nicht allein von wegen Weltlicher Straffe/ sondern auch Gewissens halben/ und der Straffe Gottes. Dann Gott hat seine Ordnung und Obrigkeit gewapnet mit beyderley Forcht/ beyde daß er selbst die Ungehorsamen straffen wil/ und die/ so das Regiment haben/ auch straffen sollen [...]. Und wiewol er nicht wil/ daß diese Regiment sollen in einander gemenet werden/ so wil er doch/ daß eines dem andern dienen sol/ unnd samptlich in dieser entlichen Meynung und Werck ubereinkommen/ unnd zusammen stimmen sollen/ daß ein jedes in seiner Ordnung/ und nach seiner Masse/ rechte Erkantnuß und Ehre Gottes/ und der jenigen/ so jhm zu regieren befohlen sind/ ewige Seligkeit fördere und fortsetze [...]. So ist nun das Weltliche und Hauß Regiment fürnemlich eingesetzt/ werden auch fürnemlich [p. 1069] erhalten und beschützet von Gott/ der Kirchen halben [...]. Die ordentliche Obrigkeit ist den Christen/ ehrlichen Bürgern/ und Unterthanen/ fürnemlich aber der Kirchen jren Schutz wider die unrechte Gewalt/ nach Gottes Wort schuldig/ unnd sol dem Unrecht wehren mit leiblicher Gewalt/ und mit dem Schwerdt/ und sich zum höchsten darauff befleißigen/ daß die Leute in Gottes Wort recht unterweiset/ und in der Gemein und Häusern zu rechter Gottsförchtigkeit und Erbarkeit gezogen werden.»

⁷¹ [Gallus o Amsdorff], *Bekändtnüß/ Unterricht und Vermahnung*, (v. no. 70), I, 7, p. 1069: «Wie nun die Unterthanen jhrer Obrigkeit/ Kinder und Gesinde jhren Eltern und Herrn/ Gehorsam schuldig seyn/ und leisten sollen/ von Gottes wegen/ Also widerumb/ wann die Obrigkeit und Eltern/ die jhren von der wahren Gottesforcht und Erbarkeit abführen wöllen/ so ist man jhnen nach Gottes Wort keinen Gehorsam schuldig/ wann sie aber auch in dem Fürhaben sind/ daß sie Außrottung der Religion und guter Sitten suchen/ und die wahre Religion und Erbarkeit verfolgen/ so entsetzen sie sich jhrer Ehre selbst/ daß sie nicht mehr für Obrigkeit oder Eltern in demselben können gehalten werden/ weder für Gott noch für dem Gewissen jhrer Unterthanen. Unnd werden nun aus Gottes Ordnung/ ein Ordnung des Teuffels/ welcher Ordnung ein jeder

La seconda parte della *Confessione* sviluppa approfonditamente l'idea secondo la quale il diritto alla resistenza sarebbe fondato sulla presenza dell'ordine divino nella società umana, e distingue quattro gradi diversi di violenza illegittima, dall'errore veniale commesso da un'autorità giusta fino alla degenerazione del più iniquo tiranno, situazioni alle quali si deve naturalmente reagire in modo diverso, con pazienza comprensiva o con una lotta senza quartiere⁷³.

4. Il dibattito tedesco e la tradizione europea

Le indagini sulla *Confessione di Magdeburgo* hanno sottolineato l'importanza di questo scritto per la successiva letteratura dei monarcomachi e hanno notato come la dottrina della resistenza elaborata dai pastori di Magdeburgo sia stata trapiantata a Ginevra e in Inghilterra e abbia quindi offerto il fondamento alle grandi opere monarcomache degli anni settanta⁷⁴. Se tuttavia osserviamo

nach seinem Beruff mit gutem Gewissen widerstehen kan und sol.» Sugli argomenti utilizzati nella *Confessione di Magdeburgo* cfr. Irmgard Höß, «Zur Genesis der Widerstandslehre Bezas», in *Archiv für Reformationsgeschichte*, LIV (1963), p. 198–214, qui p. 208–213.

⁷² [Gallus o Amsdorff], *Bekändtnüß/ Unterricht und Vermahnung*, (v. no. 70), I, 7, p. 1069: «Wie nun die Unterthanen jhrer Obrigkeit/ Kinder und Gesinde jhren Eltern und Herrn/ Gehorsam schuldig seyn/ und leisten sollen/ von Gottes wegen/ Also widerumb/ wann die Obrigkeit und Eltern/ die jhren von der wahren Gottesforcht und Erbarkeit abführen wöllen/ so ist man jhnen nach Gottes Wort keinen Gehorsam schuldig/ wann sie aber auch in dem Fürhaben sind/ daß sie Außrottung der Religion und guter Sitten suchen/ und die wahre Religion und Erbarkeit verfolgen/ so entsetzen sie sich jhrer Ehre selbst/ daß sie nicht mehr für Obrigkeit oder Eltern in demselben können gehalten werden/ weder für Gott noch für dem Gewissen jhrer Unterthanen. Unnd werden nun aus Gottes Ordnung/ ein Ordnung des Teuffels/ welcher Ordnung ein jeder nach seinem Beruff mit gutem Gewissen widerstehen kan und sol.» Sugli argomenti utilizzati nella *Confessione di Magdeburgo* cfr. Irmgard Höß, «Zur Genesis der Widerstandslehre Bezas», in *Archiv für Reformationsgeschichte*, LIV (1963), p. 198–214, qui p. 208–213.

⁷³ [Gallus oder Amsdorff], *Bekändtnüß/ Unterricht und Vermahnung*, (v. no. 70), Th. 2, Argum. 1, p. 1075–1077.

⁷⁴ Robert MacCune Kingdon, «Calvinism and Resistance Theory», in James Henderson Burns (cur.), *The Cambridge History of Political Thought. 1450–1700*, Cambridge, Cambridge University Press, 1991, p. 193–218; Robert MacCune Kingdon, «The First Expression of Theodore Beza's Political Ideas», in *Archiv für Reformationsgeschichte*, XLVI (1955), p. 88–100, rist. in Kingdon, *Church and Society in Reformation Europe*, London, Variorum Reprints, 1985, nu. 10, qui p. 93–94; Robert MacCune Kingdon, «The Political Resistance of Calvinists in France and in the Low Countries», in *Church History*, 27 (1958), p. 220–233, rist. in Kingdon, *Church and Society*, (v. no. 73), nu. 11. In questi suoi scritti Kingdon propone la tesi secondo cui la *Confessione di Magdeburgo* sarebbe la vera fonte della dottrina della resistenza diffusa in seguito da Théodore de Bèze con i due libri *De haereticis a civili magistratu puniendis* (1554) e *De iure magistratum in subditos* (1576). La medesima interpretazione è stata difesa in modo ancora più deciso da Höß, «Zur Genesis der Widerstandslehre Bezas», (v. no. 71), p. 200–201 e 213–214: «Beza war sich dieser Verbindung zu der Widerstandslehre der Magdeburger Prediger bewußt und hat sich zu ihr bekannt. Er hat zumindest einen Teil der Magdeburger Schriften genau gekannt und deshalb ausdrücklich auf Magdeburg als Vorbild und Beispiel verwiesen.» La *Confessione di Magdeburgo* è stata messa in relazione anche con il calvinismo inglese dell'età dei Tudor da Esther Hildebrandt, «The *Magdeburg Bekenntnis* as a Possible Link between German and English Resistance Theories in the Sixteenth Century», in *Archiv für Reformationsgeschichte*, LXXI (1980), p. 227–253. Vittorio de Caprariis, *Propaganda e pensiero politico in Francia durante le guerre di religione, I (1559–1572)*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1959, p. 16–17, no. 42 rifiuta tuttavia l'idea secondo cui Théodore de Bèze avrebbe formulato la dottrina della resistenza già nel suo *De haereticis puniendis*.

questa evoluzione non con gli occhi dei teologi e dal punto prospettico del tredicesimo capitolo della *Lettera ai Romani*, bensì consideriamo anche la dottrina del diritto naturale, allora perveniamo a un quadro assai diverso. I primi argomenti per la giustificazione della resistenza dei ceti protestanti contro l'imperatore sono infatti entrambi legati al diritto di natura e delle genti. L'idea della legittima difesa venne presa a prestito dal diritto delle genti di tradizione romanistica; l'idea dell'ordine divino, che deriva in linea diretta dall'apostolo Paolo, risale in effetti al diritto naturale di origine stoica, che, attraverso la mediazione di Cicerone e di Agostino, era stato integrato e sviluppato nella filosofia e nella teologia medievali. In tal senso gli argomenti in difesa della resistenza non sono prodotto di una evoluzione culturale particolare, di un *Sonderweg* tedesco, ma partecipano a un comune patrimonio intellettuale europeo. Sebbene Melantone ricavi il suo diritto di natura partendo dal principio volontaristico, i risultati a cui egli perviene non si differenziano sostanzialmente dalle dottrine dei commentatori tardo scolastici come Francisco de Vitoria o Domingo de Soto, che in quello stesso torno di tempo elaborano il diritto naturale dal principio opposto della *lex aeterna* ovvero dalla ragione divina⁷⁵. Sia Melantone sia la scuola di Salamanca giungono infatti a concludere che la società umana è governata da un ordine divino il quale si manifesta nelle norme del diritto naturale e che deve essere ripristinato quando viene corrotto o sovvertito dall'empietà di un tiranno⁷⁶. Si può dunque considerare questa convinzione come un terreno comune a tutti i fronti religiosi, dal quale sono sorte le diverse dottrine della resistenza della prima modernità. All'ipotesi secondo cui una dottrina esclusiva del diritto naturale sarebbe migrata come un bene intellettuale circoscritto o come una scintilla da una confessione all'altra – dapprima sarebbe stata inventata dai luterani di Wittenberg e di Magdeburgo, quindi sarebbe stata ulteriormente sviluppata dai calvinisti, finché anche i cattolici se ne sarebbero impadroniti –, a questa ricostruzione si può contrapporre un'idea diversa: che tutte le confessioni condividono alcuni principi fondamentali dai quali si può dedurre la medesima dottrina della resistenza. Le dottrine del diritto naturale di Melantone e di Soto sono perciò tentativi paralleli che portano alle stesse conclusioni. Perciò fu una scelta coerente quella fatta da scrittori successivi come Johannes Althusius allorché utilizzarono senza distinzione l'una o l'altra tradizione. Gli stessi argomenti potevano essere utilizzati da tutti gli orientamenti perché essi corrispondevano a strutture profonde del pensiero giuridico, politico, e forse anche teologico, comuni a tutte le confessioni. Alla fine non troviamo dunque argomenti specifici della resistenza luterana, calvinista o cattolica. Quello che invece troviamo è una generale e comune domanda, quella di chi si interroga e chiede ordine (divino), giustizia (naturale), difesa contro la violenza ingiusta: una domanda condivisa da tutti gli i partiti coinvolti nella lotta confessionale.

Recibido el 20 de noviembre de 2014 y aceptado el 15 de febrero de 2015

⁷⁵ Cfr. Scattola, «Models in History of Natural Law», (v. no. 28), p. 104–132.

⁷⁶ Cfr. Merio Scattola, «*Bellum, dominium, ordo*: Das Thema des gerechten Krieges in der Theologie des Domingo de Soto», in Norbert Brieskorn e Markus Riedenauer (cur.), *Suche nach Frieden: Politische Ethik in der Frühen Neuzeit I*, Stuttgart, Kohlhammer, 2000, p. 119–137 e Scattola, «*Naturrecht als Rechtstheorie*», (v. no. 26), p. 40–47.



GENESI DEL CONCETTO DI AMORE CONIUGALE NELLA DOTTRINA DEL CONCILIO VATICANO II

Federica VIOLA*

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Federica Viola (2015): «Genesis del concepto di amore coniugale nella dottrina del Concilio Vaticano II», en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, n.º 2 (febrero de 2015), pp. 109-134. En línea puede verse en: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/fv.pdf>.

RIASSUNTO: Al centro del presente studio vi è l'amore coniugale, valorizzato per la prima volta dal Magistero del Concilio Vaticano II sulla famiglia, quale comunità di vita e di amore. Partendo dagli atti preparatori al Concilio e dalla Genesi del Capitolo I, parte II della *Gaudium et Spes* nei lavori delle Commissioni preparatorie, si riflette, infine, sull'importanza attribuita dalla Costituzione Pastorale a tale amore.

PAROLE CHIAVE: Concilio Vaticano II, Commissione preparatoria, *Gaudium et Spes*, Interventi, Matrimonio, Orocreazione, Amore coniugale.

ABSTRACT: At the center of this study there is "conjugal love", valued for the first time by the Teaching of the Second Vatican Council on the family, as a community of life and love. Starting from the preparatory acts to the Council and from the Genesis of the first chapter, part two of the *Gaudium et Spes* in the work of the preparatory commissions, one reflects, finally, to the importance given by the Pastoral Constitution to such love.

Il codice piano-benedettino sembrava aver definitivamente stabilito gli elementi essenziali del matrimonio, ma solo pochi anni dopo la sua promulgazione si aprì un intenso dibattito che rimise in discussione la dottrina tradizionale sull'essenza e i fini dello stesso: dibattito che coinvolse moralisti, canonisti e dogmatici¹. In tale contesto, l'Enciclica *Casti Connubii* ebbe un ruolo fondamentale: pur rifacendosi alla dottrina classica dei tre beni, per ben sette volte richiamava l'amore coniugale² e forniva un primo contributo personalistico che, successivamente, confluì nel Concilio. Il Magistero di Pio XII, invece,

* Dr.ssa Federica Viola, Cattedra di Diritto Ecclesiastico, Diritto Canonico e Storia del Diritto Canonico, Dipartimento di Economia e Giurisprudenza, Università degli Studi di Cassino, Italia.

¹ Cfr. P. Fedele, "L'ordinatio ad prolem" e i fini del matrimonio con particolare riferimento alla Costituzione *Gaudium et Spes* del Concilio Ecumenico Vaticano II, in AA.VV., *L'amore coniugale*, Città del Vaticano, 1971, pp. 3-4; A. Lanza, *De fine primario matrimonii*, in *Apollinaris*, 13 (1940), pp. 53-83; 13 (1940), pp. 218-264; 14 (1941), pp. 12-39; V. Fagiolo, *Essenza e fini del matrimonio secondo la Costituzione pastorale Gaudium et Spes del Vaticano II*, in AA.VV., *L'amore coniugale*, Città del Vaticano, 1971, p. 57.

² Si può ricordare, come punto di partenza del dibattito, un libretto dal titolo *Matrimonio: il mistero dell'amore fedele* pubblicato da D. Von Hildebrand nel 1929. Qui ci si concentrava sull'amore coniugale inteso come elemento specifico del matrimonio. Si descriveva un amore che richiedeva unità e indissolubilità già considerato nel suo spessore tipicamente umano e non è autentico se non veniva espresso dal consenso che lo sottrae all'arbitrio di entrambe le parti. Il sacramento fondava le caratteristiche dell'amore umano su Cristo e la Chiesa. D. Von Hildebrand, *Matrimonio: il mistero dell'amore fedele*, Brescia, 1931, pp. 49-50.

collocando l'amore coniugale nella prospettiva della cura della prole, sembrava aver finalmente chiuso quel dibattito che, però, si riaccese in seno al Concilio Ecumenico Vaticano II³ ad opera di alcuni autorevoli interventi⁴.

1. Gli atti preparatori al Concilio

Durante il Concilio, due furono le tesi di fondo che si scontrarono sul problema del matrimonio⁵: la prima tendenza si definiva *classica* e la seconda *moderna*. La prima assegnava al matrimonio, come fine primario, la procreazione ed educazione della prole mentre considerava fine secondario e subordinato al primario il mutuo aiuto e il mutuo perfezionamento degli sposi. La dottrina moderna, invece, non parlava né di fine primario e secondario, né di gerarchia di fini, ma vedeva il matrimonio come una comunione di vita e d'amore, mediante la quale gli sposi si perfezionano e la prole come il frutto e il coronamento dell'amore coniugale⁶. La prima tendenza, rifacendosi alla tradizione e al costante insegnamento del Magistero⁷, poneva l'accento sulla prole e criticava la seconda per aver fornito una concezione troppo disinvolta dell'amore e della sessualità, concezione che evidenziava eccessivamente l'unione a due a scapito della dimensione sociale della prole e della illibatezza.

La seconda⁸, più personalista, esaltava soprattutto l'amore coniugale e accusava i classici di non dare il giusto rilievo, parlando dei fini del matrimonio, a tale forma di amore; inoltre, di sottovalutare eccessivamente l'aspetto sessuale del matrimonio e di voler per forza ricercare una giustificazione estrinseca all'atto coniugale. I sostenitori erano dell'idea che la teoria dei fini almeno per quanto riguardava l'ordine gerarchico non era così chiara e ferma nella tradizione. Infatti, secondo loro, anche Sant'Agostino dava grande rilievo

³ Il Concilio ecumenico Vaticano II è stato il ventunesimo e ultimo concilio. Si svolse in quattro sessioni, dal 1962 al 1965, sotto i pontificati di Giovanni XXIII e Paolo V. Sul punto, cfr. G. Caprile (a cura di), *Il Concilio Vaticano II*, vol. I, parte I (1959-1962), Roma, 1966, pp. 39 e ss.; L. Capovilla, *Giovanni XXIII*, Ed. Vaticana, 1963, pp. 186-195; L. Capovilla, *Giovanni XXIII*, Ed. Vaticana, 1963, p. 195; E. Fogliasso, in *Il Concilio Ecumenico Vaticano II nella vita del Santo Padre Giovanni XXIII*, Roma, 1962.

⁴ Tra questi si ricordano il cardinale Léger, arcivescovo di Montréal, il card. Primate del Belgio Suenens, il cardinale olandese Alfrink, il cardinale Colombo. Questi autorevoli interventi si contrapposero alle posizioni tradizionali difese dai cardinali Ruffini, Ottaviani e il Browne. Sul punto cfr. P. Fedele, "*L'ordinatio ad prolem*" e *i fini del matrimonio con particolare riferimento alla Costituzione pastorale Gaudium et Spes del Concilio Ecumenico Vaticano II*, in AA.VV., *L'amore coniugale*, Città del Vaticano, 1971, pp. 15 e ss.

⁵ Una parte della dottrina ritiene, invece, che le tendenze non furono due ma tre: accanto alle due che sono state definite una tradizionalista e l'altra progressista, c'era la tendenza moderata. Quest'ultima come la prima riteneva che fine primario del matrimonio era la prole, ma nello stesso tempo come la seconda accoglieva le istanze per una concezione più personalistica del matrimonio. Cfr. S. Lener, *L'oggetto nel consenso e l'amore nel matrimonio*, in AA.VV., *L'amore coniugale*, Città del Vaticano, 1971, p. 132.

⁶ G. De Rosa, *Dignità del matrimonio e della sua famiglia e sua valorizzazione*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, p. 713-721; V. Fagiolo, *Essenza e fini del matrimonio secondo la Costituzione Pastorale Gaudium et Spes del Vaticano II*, in AA.VV., *L'amore coniugale*, Città del Vaticano, 1971, pp. 80-81.

⁷ S. Agostino, *De nuptiis et concupiscentia*, lib. I, c. XVII, 19, PL., 44, 424; Pio XI, Lettera Enciclica *Casti Connubii*, 31 dicembre 1930, in AAS 22 (1930), p. 543; Pio XII, *L'apostolato delle ostetriche. Questioni morali di vita matrimoniale*, IV, in *Discorsi e Radiomessaggi di S. S. Pio XII*, Roma, 1955, col. XIII, pp. 347-348.

⁸ Cfr. nota 6.

all'amore coniugale, fino a farne un fine anch'esso primario⁹ e il catechismo del Concilio di Trento, citando le cause del matrimonio, al primo posto parlava del mutuo aiuto e al secondo e terzo posto della procreazione e *l'acquietamento* della concupiscenza¹⁰.

Inoltre, la dottrina moderna criticava la visione pessimistica dei classici riguardo la sessualità e traeva spunto dalle moderne filosofie personalistiche, che risaltavano la centralità della persona umana e i valori personali: il matrimonio, oltre ad essere rivolto alla procreazione ed educazione dei figli, aveva valore anche per il perfezionamento personale dei coniugi ed era inteso come comunità di vita e d'amore, nella quale i due esseri umani si completano e si perfezionano e nello stesso tempo sono operatori di Dio nell'opera della procreazione. I sostenitori di questa tendenza – che divennero gradualmente la maggioranza, erano a favore di una lettura più ampia della Scrittura e della Tradizione rispetto allo schema gerarchico dei “fini” e sostenevano la necessità di reinserire l'amore e la sessualità nel disegno del Creatore, facendo scaturire tutte le esigenze del matrimonio (compresa la prole) dalla natura intrinseca dell'amore coniugale.

Le due tendenze si scontrarono con vigore soprattutto nell'ultima fase della redazione del testo conciliare¹¹.

Tra gli interventi d'ispirazione personalistica, all'interno del Vaticano II, si ricorda quello del Cardinale canadese Lèger, Arcivescovo di Montréal, che, ritenendo inadeguata l'esposizione dei fini del matrimonio, sottolinea come sia rimasta oscurata l'importanza dell'amore coniugale e sia, invece, prevalso un atteggiamento ostile verso lo stesso che non trova nessun riscontro nella Scrittura e nella Tradizione. L'amore tra i coniugi deve essere considerato vero fine del matrimonio, non può essere relegato a fine secondario; è, in altre parole, un *finis operis* e rende legittima l'unione anche se a questa non seguirà la procreazione¹². Il matrimonio è inteso come una comunità intima di vita e di amore fra gli sposi, dove la procreazione ha un ruolo proprio perché appartenente a questa stessa comunità. A questo proposito, Massimo IV Saigh,

⁹ S. Agostino, *De bono coniugali*, c. III; PL. 40, 375.

¹⁰ Cfr. Catechismo del Concilio di Trento, *Istituzione e finalità del matrimonio*, p. 291.

¹¹ Per una descrizione più dettagliata delle discussioni e la relativa documentazione, cfr. A. Favale, *Fini del matrimonio nel Magistero del Concilio Vaticano II*, in AA.VV., *Realtà e valori del sacramento del matrimonio*, LAS, 1976, Roma, pp. 188-189; G. Caprile (a cura di), *Il Concilio Vaticano II. Cronache del Concilio Vaticano II edite da “La Civiltà Cattolica”, Terzo periodo*, vol. IV, in *La Civiltà Cattolica*, Roma, 1965, pp. 299-310; G. De Rosa, *Dignità del matrimonio e della sua famiglia e sua valorizzazione*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, pp. 704-713.

¹² «Possa il Concilio senza paura e senza reticenza, proclamare chiaramente i due fini del matrimonio come ugualmente buoni e santi. Una volta affermato questo, i medici, gli psicologi e tutti gli esperti potranno determinare sempre meglio, fin nei casi più minuti, i doveri e della fecondità e dell'amore», in G. De Rosa, *Dignità del matrimonio e della sua famiglia e sua valorizzazione*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, pp. 699-700; T. Beemer, *Problematica coniugale e controllo delle nascite. Il matrimonio è veramente una situazione immutabile?*, in AA.VV., *Diritti del sesso e matrimonio-superato il dilemma amore procreazione nell'incontro libero e responsabile fra uomo e donna*, Milano, 1968, pp. 122-124. Sulla legittimità dell'unione il Cardinale Leger afferma: «l'unione intima degli sposi trova il suo fine legittimo in se stessa, anche quando non è ordinata alla procreazione. Da parecchi secoli si considerano legittime le coppie sterili», in L. Lorenzetti, *Concilio e Humanae vitae*, Bologna, 1969, pp. 57-58.

Patriarca dei Melchiti, ha sottolineato come “nel matrimonio lo sviluppo della persona e la sua integrazione nel piano creatore di Dio sono una cosa sola. La finalità del matrimonio non deve essere perciò smembrata in finalità primaria e in finalità secondaria. Questa considerazione apre la via a nuove prospettive sulla moralità del comportamento coniugale considerato nel suo insieme”¹³.

Tra gli altri interventi, si ricorda quello del Cardinale Suenens che ritenne che si è troppo concentrati sull’espressione «crescete e moltiplicatevi»¹⁴ lasciando un po’ in ombra il «saranno in due in una sola carne»¹⁵. Infatti, oltre ad esaltare la procreazione si dovrebbe sottolineare, a suo avviso, l’importanza della comunione coniugale e trovare, così, un equilibrio tra il fine della *procreatio* e quello dell’intercomunione delle persone.

Invece, il cardinale Alfrink ha evidenziato l’inesistenza del conflitto tra due valori separati e che la procreazione è messa in pericolo lì dove non ci sia amore e fedeltà¹⁶. Ad aderire a questa impostazione personalistica fu anche il Cardinale Colombo che esaltò l’amore coniugale considerandolo fine intrinseco al matrimonio e coesistente alla finalità procreativa¹⁷.

¹³ A riportare queste parole è G. De Rosa, *Dignità del matrimonio e della sua famiglia e sua valorizzazione*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, p. 700.

¹⁴ Gn 1, 25-31.

¹⁵ Gn 2, 24; Mt 19, 4-5.

¹⁶ «Non è perciò un conflitto tra due valori separati. Giacché se non c’è amore e fedeltà, spesso anche lo stesso scopo della procreazione è messo in pericolo. Di qui il conflitto morale nel porre un unico atto: se con esso i coniugi vogliono rispettare la finalità biologica, ne viene a scapitare il dovere dell’educazione umana e cristiana della prole presente e futura; se invece si vuole tutelare il bene della fedeltà e dell’educazione, allora non ci sono altre soluzioni se non la continenza periodica, che spesso porta con sé gravi incomodi, o la continenza completa che esige una forza morale molto maggiore da quella che normalmente si presume che ci sia di fatto, o porre l’atto coniugale escludendo la prole. E se quest’ultima cosa avviene mediante l’uso di mezzi che senza dubbio sono intrinsecamente cattivi, la Chiesa non potrà mai ammettere il sacrificio di un valore particolare allo scopo di salvare, per così dire, il valore totale del matrimonio. Ma l’approfondita conoscenza dell’uomo e specialmente della distinzione essenziale tra la sessualità meramente biologica e la sessualità umana fa sì che presso molti coniugi, come pure fra gli scienziati e fra alcuni moralisti, sorga un dubbio onesto, almeno riguardo gli argomenti addotti per dimostrare che l’unica soluzione veramente efficace, morale e cristiana, in questi conflitti interiori della vita coniugale è la continenza completa o periodica», in P. Fedele, “*L’ordinatio ad prolem*” e i fini del matrimonio con particolare riferimento alla Costituzione pastorale *Gaudium et Spes* del Concilio Ecumenico Vaticano II, in AA.VV., *L’amore coniugale*, Città del Vaticano, 1971, p. 17; anche in De Rosa, *Dignità del matrimonio e della sua famiglia e sua valorizzazione*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, pp. 701-702.

¹⁷ Per gli interventi in seno al Concilio Vaticano II si può consultare: P. Fedele, “*L’ordinatio ad prolem*” e i fini del matrimonio con particolare riferimento alla Costituzione pastorale *Gaudium et Spes* del Concilio Ecumenico Vaticano II, in AA.VV., *L’amore coniugale*, Città del Vaticano, 1971, pp. 15-17; V. Fagiolo, *Essenza e fini del matrimonio secondo la Costituzione pastorale Gaudium et Spes del Vaticano II*, in AA.VV., *L’amore coniugale*, Città del Vaticano, 1971, pp. 79-80; G. De Rosa, *Dignità del matrimonio e della sua famiglia e sua valorizzazione*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, pp. 697-702, pp. 704 – 713; L. Lorenzetti, *Concilio e Humanae vitae*, Bologna, 1969, pp. 56-61; F. V. Joannes, *Tradizione ed evoluzione nella morale coniugale. I documenti segreti della Commissione pontificia sulla natalità*, in AA.VV., *Diritti del sesso e matrimonio - superato il dilemma amore procreazione nell’incontro libero e responsabile fra uomo e donna*, Milano, 1968, pp. 216-218.

Tutte queste autorevoli voci evidenziano il ruolo dell'amore all'interno del rapporto, sottolineando come la relazione tra i coniugi abbia valore non solo in vista della procreazione, ma anche e forse soprattutto, in vista del perfezionamento spirituale degli sposi. Le teorie personalistiche che si andavano ad affermare non facevano altro che collocare sullo stesso piano il fine primario della procreazione e quello secondario del *mutuum adiutorium*, o davano prevalenza a questo su quello, sconvolgendo la gerarchia dei fini affermata dal can. 1013 § 1 del CIC' 17 e più volte richiamata a seguito degli interventi di Pio XII¹⁸.

I sostenitori di tali teorie erano consapevoli di andare contro alla linea di pensiero tradizionale, sulla scia di quelle concezioni personalistiche propugnate, per la prima volta, dal teologo tedesco Doms¹⁹ e sostenute anche da Rochol, Krempel e altri²⁰. Krempel, da parte sua, affermava che essendo il matrimonio una società, questo ha un unico fine: rendere cioè possibile, in modo degno, l'unione di vita di ambedue i sessi. I coniugi sono spinti a unirsi per realizzare un'intima comunione di vita, nella quale si completano a vicenda e tale completamento, sia sul piano fisico che su quello spirituale, è reso possibile solo attraverso il matrimonio. La stessa cosa, invece, non vale per la prole che, a suo avviso, può essere generata ed educata anche fuori dallo stesso.

Dunque, in seno al Concilio, diverse voci hanno invocato un'affermazione di chiarezza e di simpatia sull'amore coniugale in quanto tale, considerato nella totalità dei suoi contenuti e delle sue manifestazioni. Tale amore è stato interpretato e concepito e dall'incontro di questi punti di vista, spesso divergenti, è maturata una concezione più serena ed equilibrata del matrimonio che ha portato alla Costituzione pastorale *Gaudium et Spes*²¹.

La famiglia era tra gli argomenti che il Concilio avrebbe dovuto trattare e lo stesso Giovanni XXIII aveva sottolineato come uno dei problemi da risolvere consisteva «nella stregua difesa del carattere sacro del matrimonio, che impone agli sposi amore consapevole e generoso; da ciò discende la procreazione dei

¹⁸ Pio XII, *Allocuzione al Tribunale della Sacra R. Rota*, 3 ottobre 1941, in AAS, 1941, p. 423; tale subordinazione è stata poi confermata nel decreto del S. Ufficio, del 1 Aprile 1944 in AAS, 36 (1944), p. 103, ma soprattutto nel *Discorso alle Ostetriche*, del 29 ottobre 1951 in AAS, 43 (1951), p. 847, dove la gerarchia dei fini e la subordinazione di quelli secondari al principale è al centro dell'intera trattazione.

¹⁹ Questo autore è considerato il capostipite di coloro che mettono l'amore coniugale al centro del matrimonio. A suo avviso, si deve abbandonare lo schema tradizionale agostiniano-tomista del matrimonio, che non dà la giusta valorizzazione alla mutua relazione dei coniugi e all'amore coniugale. Il significato del matrimonio è l'unità a due, che esige una mutua donazione fisico-spirituale (e quindi l'amore coniugale): la prole viene definita come quell'arricchimento dell'unità a due. La gerarchia dei fini è così radicalmente corretta: fine oggettivo prossimo del matrimonio è la realizzazione dell'unità a due; questo fine si orienta, a sua volta, verso altri due: il completamento reciproco dei coniugi e la procreazione. La prole quindi entra solo come fine secondario indiretto del matrimonio. Il matrimonio inteso come comunione di tutta la vita predomina su quello inteso come istituzione ordinata alla procreazione e alla educazione della prole. H. Doms, *Du sens et de la fin du mariage*, trad. franc. Paris, Desclée De Brouwer, 1937, pp. 103-117. Sul pensiero del Doms si sofferma anche G. Martelet, *L'esistenza umana e l'amore*, Assisi, 1970, p. 25; P. Piva, *Problemi del matrimonio*, in *Quaderni di teologia morale*, Assisi, 1973.

²⁰ Si ricordi per esempio il P. B. Lavaud, *Sen set fin du mariane. La thèse de Doms et la critique*, in *Revue Tomiste*, XLIV, 1938, pp. 737-765.

²¹ Cfr. A. Tessarolo, *Saggio teologico su l'amore coniugale*, Roma, 1967, pp. 103-104.

figli, considerata nel suo aspetto religioso e morale, nel quadro delle più vaste responsabilità di natura sociale, nel tempo e per l'eternità»²².

La visione globale con forte ispirazione personalistica del matrimonio trovò ampia diffusione con il Concilio e la concezione materialistica e contrattualistica, dapprima prevalente, divenne minoritaria. Si rivolse, per la prima volta, l'attenzione al tema dell'amore coniugale andando a dedicare allo stesso un intero numero²³.

2. Genesi del capitolo I, parte II della *Gaudium et Spes* nei lavori delle Commissioni preparatorie

Diversi sono stati gli organismi preparatori al Concilio annunciati da Giovanni XXIII²⁴. Tra questi si ricordano: la Commissione centrale teologica; dei vescovi e del governo delle diocesi; per la disciplina del clero e del popolo cristiano; dei religiosi per la disciplina dei sacramenti; della sacra liturgia; degli studi e dei seminari; per le Chiese Orientali; per le missioni; per l'apostolato dei laici; per il cerimoniale; per il Segretariato della Stampa e dello spettacolo; per il Segretariato per l'unione dei cristiani; infine per il Segretariato amministrativo.

Furono costituite non meno di 129 Commissioni miste o altri gruppi di lavori stabiliti o occasionali. Gli schemi disciplinari o dottrinali elaborati furono 75, contenuti in 125 fascicoli di complessive 2.026 pagine. Con l'approvazione del Papa, il 9 Luglio 1960 la Segreteria generale inviò alle singole Commissioni e Segretariati un opuscolo (*Quaestiones Commissionibus praeparatoriis Concilii Oecumenici Vaticani II positae*, pp. 24) dove erano indicate le linee generali del lavoro da svolgere.

Gli schemi preparati dal Concilio ebbero diverse redazioni: la prima fu quella presentata all'esame della Commissione centrale, la seconda fu quella degli stessi schemi così come furono stampati dopo la revisione e gli emendamenti proposti dalla Commissione centrale; la terza fu quella compiuta in seguito alla sfolgimento operato dalla Commissione di coordinamento nel 1963.

L'argomento del matrimonio, nella fase preparatoria, era stato trattato dalla Commissione teologica e dalla Commissione per la disciplina dei sacramenti. Tra i temi della Commissione teologica, il quinto era intitolato *De castitate, virginitate, matrimonio et familia* e fu affidato a una Sottocommissione (*coetus*) denominata *De matrimonio*²⁵. Più importanti, però, sono stati gli schemi

²² Radiomessaggio: *La grande aspettazione del Concilio Ecumenico*, 11 settembre 1962, in AAS, 54 (1962), p. 681.

²³ F. Menillo, *Rilevanza giuridica dell'amore coniugale nel matrimonio canonico*. [Collana Seconda Università di Napoli – Facoltà di Studi Politici e per l'Alta formazione europea e mediterranea Jean Monnet], 2006, p. 24.

²⁴ *Nel concistoro semipubblico del maggio 1960 e costituiti ufficialmente col motu proprio Supremo Dei nutu* del 5 giugno 1960. Per ogni altra notizia sulla preparazione si cfr.: G. Caprile (a cura di), *Il Concilio Vaticano II. Cronache del Concilio Vaticano II edite da La Civiltà Cattolica. L'annuncio e la preparazione, 1959-1962*, vol. I, parte I, in *La Civiltà Cattolica*, Roma, 1966, pp. 181 e ss.

²⁵ Tale sottocommissione tenne 18 riunioni prima di passare il materiale elaborato alla Commissione, che poi preparò il testo dello schema che fu presentato alla Commissione centrale

preparati dalla Commissione teologica, perché in essi possiamo ritrovare il materiale oggetto di trattazione nella *Gaudium et Spes*²⁶.

Di particolare importanza, inoltre, è stato lo Schema *Constitutionis de castitate, virginitate, matrimonio, familia*²⁷, che trovò la sua prima opposizione in seno alla Commissione centrale preparatoria del Concilio, dove fu presentato dalla Commissione teologica nella seduta del 7 maggio 1962. Lo schema venne modificato e venne inviato poi, per mandato di Giovanni XXIII, dal Segretario di Stato a tutti gli aventi diritto a partecipare al Concilio, il 13 luglio 1962²⁸. La seconda parte, in quattro capitoli, era dedicata al matrimonio e alla famiglia e lo schema fu comunque giudicato privo di elementi nuovi, quasi *una summa theologica*, morale e canonica, della dottrina cristiana sul matrimonio e sulla famiglia fondata sull'insegnamento della *Casti Connubii* e di Pio XII.

Si sottolineava (n 11) che, tra i fini obiettivi stabiliti da Dio, il fine primario del matrimonio è solo la procreazione ed educazione della prole, fine che non può essere equiparato per la sua grandezza ad altri fini. Si mettevano anche in luce i fini secondari del matrimonio quali il mutuo aiuto e la gioia e la consolazione che si trovano nella convivenza domestica e il soddisfacimento della concupiscenza. Questi fini, ricercati nel modo debito, costituirebbero dei diritti subordinati che non devono disprezzarsi ma vanno promossi nella vera carità. Inoltre i fini, per essere realizzati, avrebbero dovuto richiedere che il matrimonio fosse sorretto dall'amore coniugale. Lo schema respingeva le pratiche anticoncezionali ritenendole peccaminose, condannando il matrimonio civile e i quattro capitoli di cui si componeva concludendosi con condanne di una serie di errori dottrinali e pratici circa il matrimonio e la famiglia²⁹. Questo schema non venne discusso durante il primo periodo del Concilio, e alla fine di esso fu deciso di ridurre a 17 gli schemi da esaminare e si decise anche che gli altri *de ordine sociali, de communitate gentium e de matrimonio et familia*, avrebbero fatto parte di un unico schema che avrebbe trattato dei rapporti tra la Chiesa e il mondo contemporaneo.

²⁶ Per la storia del capitolo primo della parte seconda della Costituzione pastorale *Gaudium et Spes*, dal titolo *De dignitate matrimonii et familiae fovenda*, si possono consultare gli scritti di G. De Rosa, *Dignità del matrimonio e della sua famiglia e sua valorizzazione*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, pp. 680-804; V. Fagiolo, *Essenza e fini del matrimonio secondo la Costituzione pastorale Gaudium et Spes del Vaticano II*, in AA.VV., *L'amore coniugale*, Città del Vaticano, 1971, pp. 57-92; R. Tucci, *Introduzione storico-dottrinale alla costituzione pastorale Gaudium et Spes*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, pp. 17-134; G. Turbanti, *Un concilio per il mondo moderno, La redazione della Costituzione pastorale Gaudium et Spes del Vaticano II*, Bologna, 2000; R. Burigana, *Progetto dogmatico del Vaticano II: la commissione teologica preparatoria (1960-1962)*, in *Verso il Concilio Vaticano II (1960-1962). Passaggi e problemi della preparazione conciliare*, a cura di G. Alberigo e A. Melloni, Genova, Marietti, 1993, pp. 141-206; J. Grootaers, *Il Concilio di fronte ai problemi del matrimonio e della famiglia*, in AA.VV., *Diritti del sesso e matrimonio - superato il dilemma amore procreazione nell'incontro libero e responsabile fra uomo e donna*, Milano, 1968, pp. 135-171.

²⁷ *Schemata Constitutionum et Decretorum de quibus diceptabitur in Concilii sessionibus*, Typis Polyglottis Vaticanis, 1962, Series Prima, Pars secunda *De Matrimonio et Familia* (nn. 8-34), pp. 115-149.

²⁸ G. Caprile (a cura di), *Il Concilio Vaticano II. Cronache del Concilio Vaticano II edite da "La Civiltà Cattolica"*, vol. I, parte II, in *La Civiltà Cattolica*, Roma, 1966, pp. 341, 503.

²⁹ Il capitolo quarto invece trattava questioni più attuali: in particolare della responsabilità dei genitori con riguardo al numero dei figli e quella demografica.

La Commissione mista nel febbraio-marzo 1963 preparò uno schema³⁰ che fu discusso in seduta plenaria nel maggio dello stesso anno, dal titolo *De praesentia efficaci Ecclesiae in mundo hodierno*. La materia si divideva in sei capitoli³¹, di cui il terzo, *De matrimonio et familia*, comprendeva – dopo un introduzione sui segni dei tempi – altri tre paragrafi: il secondo *De matrimonii et familiae sanctitate et santificante vi*, il terzo *De amore et caritate in matrimonio et familia*, il quarto *De fecunditate matrimonii*. Si chiudeva, poi, nel quinto paragrafo con un'esortazione ai fedeli a testimoniare, con la propria vita matrimoniale e familiare, e ad unirsi con gli altri cristiani e con coloro che riconoscono la legge divina iscritta nei cuori, per far sì che i fidanzati abbiano un'adatta e adeguata preparazione ad accollarsi con serietà i compiti del matrimonio e della famiglia; inoltre, che in ogni parte del mondo vengano dati agli sposi quegli aiuti materiali e spirituali di cui hanno bisogno per compiere bene quei compiti. Si invitano, successivamente, gli uomini di scienza a fare ricerche dai cui frutti, i coniugi e le famiglie, potessero essere veramente aiutati nel compimento dei propri doveri secondo la legge di Dio. Il nuovo testo si muoveva in alcuni punti sulla scia di quello della Commissione preparatoria mentre in altri se ne distaccava notevolmente.

Nel testo precedente veniva esposta, con precisione e forza, la dottrina cattolica ma emergeva comunque una punta polemica contro gli errori e le deviazioni, così gravi e frequenti, riguardanti la famiglia e il matrimonio. In esso poi non si teneva conto delle nuove concezioni della teologia e della psicologia circa l'amore coniugale anzi verso queste, si era sospettosi e negativi. Il testo della Commissione mista voleva essere soprattutto un documento pastorale, caratteristica questa che mancava a quello precedente, e sulla scorta della *Casti Connubii* e del Decreto del S. Ufficio del 1 aprile 1944³², ricordava le verità cristiane sul matrimonio e la famiglia. Non parlava di fini del matrimonio ma, in base agli insegnamenti sopra richiamati, sembrava abbastanza chiaramente trattare la prole come fine proprio del matrimonio e l'amore coniugale non era inteso come fine secondario, in quanto ad esso era consacrato un intero paragrafo.

Neppure questo schema piacque alla Commissione di Coordinamento così nel corso del 1964, ne fu redatto un altro con il titolo *De Ecclesia in mundo huius temporis*³³ che fu inviato ai Padri il 3 luglio 1964. Questo era accompagnato da un volume più corposo contenente gli *Adnexa*³⁴ che trattavano, in maniera più completa, gli stessi problemi del capitolo IV dello schema. Al numero 21 (*Dignitas matrimonii et familiae*) del capitolo quattro intitolato *De praecipuis muneribus a christianis nostrae aetatis implendis*, suddiviso in quattro paragrafi, trattava del matrimonio. Dopo l'invito ai cristiani a

³⁰ Primo schema preconciabile a tutti noto come Schema XVII. Si trattava di un testo dattiloscritto di pagine 66. Così com'era venne respinto per poi essere ripreso quasi interamente nell'*Adnexum II* e poi nelle successive redazioni dello schema sulla Chiesa e il mondo moderno.

³¹ Che riportiamo per completezza: *De admirabili vocatione hominis; De persona humana in societate; De matrimonio et familia; De culturae progressu rite promovendo; De ordine aeconomico et de iustitia sociali; De comunitate gentium et pace*

³² In AAS, 36 (1944), p. 103. Cfr X. Ochoa, *Leges Ecclesiae*, vol. II, Roma, 1969, coll. 2240-2241.

³³ Schema *De Ecclesia in mundo huius temporis*, Typis Poliglottis Vaticanis, 1964, pp. 4; Il n. 21 si trova alle pp. 22-24. Alle pp. 39-43 c'è la relazione di mons. E. Guano.

³⁴ Schema *De Ecclesia in mundo huius temporis: Adnexa*, Typis Poliglottis Vaticanis, 1964 pp. 63. L'*Adnexum II - De matrimonio et familia* - si trova alle pp. 15-25.

promuovere i valori della famiglia, con la testimonianza della vita e con l'azione concorde a rimuovere gli ostacoli che oggi incontra la vita familiare, il primo paragrafo metteva in rilievo la natura sacra della famiglia e si indicavano così gli scopi del matrimonio «Deus enim caritatis suae consilium voluit coniugium non solum ad proles procreationem et educationem ac mutuum viri et muliebri adiutorium in rebus terrestri bus sed etiam ad mutuum sanctificationem et comune Dei glorificationem». Spiegava anche che l'amore coniugale, immagine e partecipazione del patto d'amore tra Cristo e la Chiesa, impone ai coniugi cristiani il dovere di illuminare il mondo sulla vera natura dello stesso che va al di là dell'attrazione puramente affettiva ed è indissolubilmente fedele nella prospera come nell'avversa sorte (secondo paragrafo).

Nel terzo, invece, si richiama la fecondità dell'amore coniugale; si diceva che il matrimonio non è un mero strumento per la procreazione ma, la stessa natura di patto indissolubile tra persone e specialmente il bene della prole, esige che i coniugi si amino veramente. Anche se manca la prole, il matrimonio non perde il suo fondamentale valore e non è privato della sua indissolubilità. Tuttavia l'indole dell'amore coniugale è tale che il matrimonio è per sua natura ordinato alla procreazione ed educazione della prole. Per il numero dei figli, è opportuno che i coniugi facciano una prudente riflessione. Il quarto paragrafo parlava delle difficoltà che oggi incontra l'amore coniugale, particolarmente la difficile conciliazione della responsabilità che impedisce di aumentare il numero dei figli e la pratica dell'amore coniugale con le sue dimostrazioni d'affetto, cessando le quali i coniugi diventano quasi estranei l'uno all'altro, cosicché si mette in pericolo la fedeltà coniugale e si reca danno alla prole.

L'annesso II – *De matrimonio et familia* –, pur trattando lo stesso tema del numero 21 dello schema, aveva un legame debole con esso e si rifaceva al capitolo III dello schema del 1963. Le varie questioni erano trattate in 7 paragrafi, di cui il quarto si soffermava sull'amore e sulla carità nel matrimonio e sottolineava come “l'amore coniugale per sua natura è pronto ad accogliere la prole ed educarla secondo il dettame della prudenza cristiana”³⁵. Poi “dalla natura, dall'ordinazione e dalla stessa forza dello stesso amore coniugale segue la castità coniugale, perciò la castità fiorisce là dove fiorisce il vero amore coniugale”³⁶. Perciò “i coniugi cristiani sono chiamati a testimoniare dinanzi al mondo con la parola e con la vita il vero amore coniugale”³⁷. Nel quinto paragrafo si trattava della fedeltà matrimoniale da praticare nel matrimonio indissolubile e si accennava alla dottrina teologica canonica dell'indissolubilità matrimoniale. Infine, nei paragrafi successivi ci si concentrava sulla fecondità del matrimonio e l'ultimo era concentrato sulla consacrazione del matrimonio in questo mondo.

Non si può non ricordare un episodio che avvenne pochi giorni prima che lo schema *De Ecclesia in mundo huius temporis* fosse inviato ai Padri conciliari.

³⁵ Cfr. G. De Rosa, *Dignità del matrimonio e della sua famiglia e sua valorizzazione*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, p. 689; V. Fagiolo, *Essenza e fini del matrimonio secondo la Costituzione Pastorale Gaudium et Spes del Vaticano II*, in AA.VV., *L'amore coniugale*, Città del Vaticano, 1971, p. 77.

³⁶ G. De Rosa, *Dignità del matrimonio e della sua famiglia e sua valorizzazione*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, pp. 697-702, p. 689.

³⁷ *Ibidem*.

Paolo VI, parlando ai cardinali il 23 giugno 1964³⁸, avocò a se la decisione finale circa le questioni più gravi della moralità familiare, quali la liceità della pillola e in genere i problemi riguardanti il controllo delle nascite. La Commissione³⁹ costituita da Paolo VI, composta da moralisti e specialisti nelle varie discipline attinenti al problema del controllo delle nascite, si mise a lavoro ma subito incontrò una serie di difficoltà. Al suo interno sorsero molte divergenze che perdurarono a lungo, oltre l'inizio del terzo periodo conciliare, quando lo schema doveva essere discusso in aula. In particolare, sorsero divergenze sulla riformabilità dell'insegnamento di Pio IX, che nella *Casti Connubii* riteneva contro natura gli atti che miravano ad impedire il concepimento. Altre divergenze si manifestarono sul concetto di natura. Fortemente dibattuta era la questione della liceità della pillola: alcuni ne sostenevano la liceità, altri sulla base dell'insegnamento di Pio XII ritenevano che ogni privazione deliberata e indotta artificialmente della potenza procreativa dell'atto coniugale è una sterilizzazione.

Si arrivò poi al terzo periodo conciliare in cui si doveva discutere il testo riguardante il matrimonio e la famiglia, senza che il Papa in mancanza di conclusioni della Commissione, avesse potuto risolvere le questioni più importanti. Questa situazione di vaghezza e mancanza di concretezza accompagnarono il capitolo sul matrimonio e la famiglia fino alla sua redazione definitiva, perché il Concilio si chiuse senza che la Commissione avesse potuto concludere i suoi lavori. Dunque, i dibattiti in aula si svolsero in un clima di grande difficoltà.

Lo schema *De Ecclesia in mundo huius temporis* fu discusso nel terzo periodo conciliare: i primi interventi si ebbero nella 112 Congregazione generale (29 ottobre 1964) e risultò chiara una doppia tendenza: da un lato c'era chi voleva rifarsi senza alcun cambiamento alla dottrina precedente, dall'altro, invece, c'era chi avvertiva l'esigenza di una innovazione. Ad introdurre il dibattito fu l'arcivescovo di Detroit, mons. J. F. Dearden che con una breve relazione affermava come il paragrafo 21 dello schema si concentrava solo sugli aspetti più importanti del matrimonio⁴⁰. Questi mise in evidenza il legame che unisce fra loro i fini del matrimonio. L'amore coniugale è per sua natura ordinato alla procreazione ed educazione dei figli e sono gli sposi a dover decidere il numero di figli da avere secondo coscienza.

Diversi furono gli interventi da parte dei Padri conciliari e, tra i primi, si ricorda il card. Ruffini che riteneva che il problema della famiglia e quello della dignità del matrimonio non erano stati trattati con chiarezza e prudenza e criticava

³⁸ V. Fagiolo, *Essenza e fini del matrimonio secondo la Costituzione Pastorale Gaudium et Spes del Vaticano II*, in AA.VV., *L'amore coniugale*, Città del Vaticano, 1971, p. 78.

³⁹ G. De Rosa, *Dignità del matrimonio e della sua famiglia e sua valorizzazione*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, pp. 693-697; G. Caprile (a cura di), *Il Concilio Vaticano II. Cronache del Concilio Vaticano II edite da "La Civiltà Cattolica"*, Terzo periodo, vol. IV, in *La Civiltà Cattolica*, Roma, 1965, pp. 296 e ss.

⁴⁰ "In questo paragrafo..., non si intende presentare l'intera dottrina sul matrimonio, ma solo alcuni aspetti molto importanti di essa. E' messo in evidenza il legame che unisce fra loro i diversi fini del matrimonio. L'amore che unisce gli sposi è ordinato per sua natura alla procreazione e all'educazione dei figli per questo e per l'altro mondo" in G. Caprile (a cura di), *Il Concilio Vaticano II. Cronache del Concilio Vaticano II edite da "La Civiltà Cattolica"*, Terzo periodo, vol. IV, in *La Civiltà Cattolica*, Roma, 1965, p. 298.

anche il testo perché non risolveva il problema delle nascite⁴¹. Tra le altre voci, si ricorda Lèger⁴², Suenens, Massimo VI Saigh, patriarca dei Melchiti che si soffermò sulla limitazione delle nascite sottolineando come ci sia squilibrio tra la dottrina ufficiale della Chiesa e la pratica contraria dell'immensa maggioranza delle famiglie cristiane⁴³. Questi era dell'idea che non si sarebbe dovuto smembrare la finalità del matrimonio, perché in esso lo sviluppo della persona e la sua integrazione nel piano creatore di Dio sono una cosa sola. Sulla scia di questi cardinali ne seguirono altri, tra i quali, si ricordano i cardinali Ottaviani e Browne⁴⁴ che non aderivano alla concezione personalistica, ma si rifacevano e difendevano con molto rigore la posizione tradizionale. Per Browne, per far posto nel matrimonio all'amore coniugale, bisogna distinguere tra *l'amore di amicizia* e *l'amore di concupiscenza*⁴⁵.

Prima le Sottocommissioni nel mese di febbraio e poi la Commissione mista (*coetus mixtus*) nel mese di aprile 1965, si misero a lavoro per redigere un nuovo testo che tenesse conto degli interventi dei Padri. Il 28 maggio 1965 fu inviato agli stessi il nuovo schema dove del matrimonio e della famiglia si parlava nel primo capitolo (n. 60-64) della seconda parte. La nuova redazione anche se formalmente corrispondeva al vecchio testo, era sotto molti aspetti del tutto nuova⁴⁶ come ha sottolineato il 29 settembre 1965 Mons. F. Hengsbach durante la presentazione ai Padri della seconda parte dello schema.

Sul nuovo testo parlarono 25 di loro, alcuni dei quali, come Ruffini, erano già intervenuti nel periodo precedente e la questione di fondo fu ancora quella sui fini del matrimonio. L'11 ottobre del 1965 la Sottocommissione incaricata di apportare al capitolo sul matrimonio e la famiglia gli emendamenti proposti dai Padri, cominciò il lavoro di previsione, coadiuvata da quattro membri della Commissione pontificia per i problemi del matrimonio.

Il 12 ottobre il testo venne distribuito ai Padri⁴⁷ i quali avrebbero dovuto esprimere il loro voto il 16 Novembre: il nuovo testo comprendeva i numeri 51-56 e aveva alcuni cambiamenti e alcune aggiunte rispetto al testo precedente. Così al n. 51 "ut inde ab initio dicatur hanc communitatem esse communionem dilectionis et amoris set tantum matrimonio ius oriri ad vitam colendam, inserdum proponitur (pluribus petentibus): in communitate amoris fovenda et in vita

⁴¹ V. Fagiolo, *Essenza e fini del matrimonio secondo la Costituzione Pastorale Gaudium et Spes del Vaticano II*, in AA.VV., *L'amore coniugale*, Città del Vaticano, 1971, p. 79.

⁴² P. Fedele, *L'ordinatio ad prolem e i fini del matrimonio con particolare riferimento alla Costituzione Pastorale Gaudium et Spes del Concilio Vaticano II*, in AA.VV., *Città del Vaticano*, 1971, p. 15; G. De Rosa, *Dignità del matrimonio e della sua famiglia e sua valorizzazione*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, pp. 707-708.

⁴³ Per la conoscenza degli interventi, cfr. anche G. Caprile (a cura di), *Il Concilio Vaticano II. Cronache del Concilio Vaticano II edite da "La Civiltà Cattolica", Terzo periodo*, vol. IV, in *La Civiltà Cattolica*, Roma, 1965, pp. 299-210.

⁴⁴ Cfr. quanto detto nelle note precedenti.

⁴⁵ G. De Rosa, *Dignità del matrimonio e della sua famiglia e sua valorizzazione*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, p. 702.

⁴⁶ *Constitutio pastoralis De Ecclesia in mundo huius temporis*, Typis Poliglottis Vaticanis, 1965, Part II, caput I, *De dignitate matrimonii et familiae fovenda*, nn. 60-64, pp. 45-51.

⁴⁷ *Schema Constitutionis pastoralis, De Ecclesia in mundo huius temporis. Textus recognitus et Relationes*, Typis Poliglottis Vaticanis, 1965, pp. 5-21.

colenda”⁴⁸. Al n° 52 era anzitutto mutato il titolo “all’indole sacra” del matrimonio e della famiglia era sostituito il termine di santità. Per sottolineare poi che il matrimonio non è solo un istituzione, ma una comunione di vita, le parole “comunità coniugale” furono corrette in quelle “di intima comunità di vita e d’amore”⁴⁹: questa comunità nasce da un irrevocabile consenso personale. Per fare apparire meglio il fondamento naturale dell’indissolubilità del matrimonio si disse che “questo sacro vincolo in vista del bene tanto delle persone quanto della società, non dipende più dal solo arbitrio umano”⁵⁰. Invece di dire che “Dio dotò il matrimonio di beni e di fini” si disse che “Dio stesso è autore del matrimonio che è dotato di vari beni e fini” si sottolineava in tal modo che i beni e i fini del matrimonio erano intrinseci alla natura stessa del matrimonio⁵¹.

Non fu accolta la proposta di alcuni Padri di trattare i fini del matrimonio secondo la triade agostiniana (fides, proles, sacramentum), né quella di parlare di fini personalistici e spirituali: la Sottocommissione preferì parlare sinteticamente “di vari beni e fini”. Nel testo precedente si diceva che “l’amore coniugale generoso e consapevole deve animare lo stesso istituto matrimoniale, il quale è ordinato alla procreazione ed educazione della prole, da cui come in un fastigio è perfezionato e coronato”⁵², si preferì dire “lo stesso istituto matrimoniale e l’amore coniugale, generoso e consapevole sono coronati dalla procreazione ed educazione della prole come dal loro fastigio”⁵³.

Importante poi, è stata la motivazione delle due proprietà del matrimonio: questo è uno e indissolubile in forza della natura stessa dell’amore coniugale. Perciò, in luogo di “l’unione coniugale degli sposi, per la stessa natura dell’amore coniugale, esige la piena fedeltà dei coniugi e urge l’indissolubile unità”, si disse: “la quale intima unione, essendo una mutua donazione di due persone, esige la piena fedeltà dei coniugi e urge l’indissolubile unità, anche in vista dei figli”⁵⁴.

Nel n. 53, consacrato all’amore coniugale, veniva conservato il testo discusso in aula con alcune correzioni che mettevano in luce il carattere spirituale di tale amore e la sua diversità dalla libidine. Si decise quindi di dire: “l’amore coniugale in quanto eminentemente umano, essendo diretto da persona a persona con un sentimento che si radica con la volontà, abbraccia il bene di tutta la persona e perciò è capace di dare particolare dignità ai movimenti dell’anima e del corpo e di nobilitarli come elementi e segni speciali

⁴⁸ V. Fagiolo, *Essenza e fini del matrimonio secondo la Costituzione Pastorale Gaudium et Spes del Vaticano II*, in AA.VV., *L’amore coniugale*, Città del Vaticano, 1971, p. 82.

⁴⁹ “Multi Patres inde ab initio non tantum institutum sed communionem vitae in istituto sublineare intendunt: quare additio in textu proponitur: Intima communitas vitae et amoris”. Cfr. Fasc. *Schema Constitutionis pastoralis de Ecclesia in mundo huius temporis*, Textus recognitus et Relationes, Pars II, Typis Poliglottis Vaticanis, 1965, p. 14.

⁵⁰ G. De Rosa, *Dignità del matrimonio e della sua famiglia e sua valorizzazione*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, p. 723

⁵¹ V. Fagiolo, *Essenza e fini del matrimonio secondo la Costituzione Pastorale Gaudium et Spes del Vaticano II*, in AA.VV., *L’amore coniugale*, Città del Vaticano, 1971, p. 82.

⁵² G. De Rosa, *Dignità del matrimonio e della sua famiglia e sua valorizzazione*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, p. 723.

⁵³ *Ibidem*.

⁵⁴ V. Fagiolo, *Essenza e fini del matrimonio secondo la Costituzione Pastorale Gaudium et Spes del Vaticano II*, in AA.VV., *L’amore coniugale*, Città del Vaticano, 1971, p. 83.

dell'amicizia coniugale"⁵⁵. Furono poi aggiunte diverse parole alla frase: "quest'amore si esprime in maniera singolare e si perfeziona con l'atto proprio del matrimonio. Perciò gli atti con i quali i coniugi si uniscano intimamente e *castamente*, sono *onesti e degni* e, fatti in modo veramente umano, significano e fomentano la mutua donazione, *con la quale vicendevolmente si arricchiscono con lieto e grato animo*"⁵⁶.

Si mostrava come l'amore, investendo tutta la persona, dava alla fedeltà coniugale tutte le dimensioni, quindi non solo come fatto fisico bensì anche come fatto spirituale. Notevoli interventi furono apportati al n. 54 sulla fecondità del matrimonio per venire incontro a quei Padri che avevano notato che si parlava troppo del matrimonio come strumento di procreazione. Perciò dopo aver detto, "che il matrimonio e l'amore coniugale per loro natura sono ordinati alla procreazione ed educazione della prole", si affermava anche che "la vera pratica dell'amore coniugale e la vita familiare che da esso deriva tendono anche a far sì che i coniugi con animo forte siano disposti a cooperare con l'amore del Creatore e Salvatore, che per mezzo di essi ogni giorno dilata ed arricchisce la sua famiglia"⁵⁷. Si sostituiva, infine, la frase "il matrimonio benché sia ordinato alla prole, non è una mera istituzione per la procreazione", con un'altra: "tuttavia il matrimonio, benché sia ordinato alla prole, non è soltanto un'istituzione per la procreazione"⁵⁸.

Il brano dedicato alla fecondità responsabile fu totalmente rifatto al fine di sottolineare che essa deve essere dedotta all'amore e vi si aggiungevano le norme morali che devono guidare gli sposi. Nel n. 55 si pose l'accento sulla necessità di accordare l'amore umano con il rispetto della vita, mentre fu addolcita la frase circa le difficoltà di accordare l'amore con le esigenze della fecondità. Si aggiunse poi un brano per insistere sui criteri oggettivi che devono regolare la vita coniugale. Poiché molti Padri avevano chiesto che il capitolo si chiudesse con una conclusione pastorale, in cui si trattasse dei doveri delle diverse categorie di persone per quanto riguarda la promozione e la cura del matrimonio e della famiglia, fu aggiunto il numero 56.

Questo nuovo testo nella votazione del 16 novembre 1965 riportò una grandissima maggioranza⁵⁹. Il capitolo aveva avuto i due terzi dei suffragi ed era dunque approvato, ma il forte numero dei *placet iuxta modum*⁶⁰ impose alla Sottocommissione a vagliare le nuove proposte avanzate con i modi⁶¹ e non solo queste. Importante è stata la lettera del 23 novembre con la quale il Segretario di Stato, il card. Cicognani, comunicava al Presidente della

⁵⁵ *Ibidem*. Cfr anche G. De Rosa, *Dignità del matrimonio e della sua famiglia e sua valorizzazione*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, p. 725.

⁵⁶ *Ibidem*.

⁵⁷ G. De Rosa, *Dignità del matrimonio e della sua famiglia e sua valorizzazione*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, pp. 726-727.

⁵⁸ *Ibidem*.

⁵⁹ Le votazioni furono tre: la prima riguardava i numeri 51-53, la seconda i numeri 54-56 e la terza globale sui numeri 50-56. Il numero più elevato di voti contrari si ebbe nella seconda votazione, 140 contro 2011; mentre in quella d'insieme si ebbero 484 *placet iuxta modum*.

⁶⁰ Voti cioè che erano stati espressi con riserva, perché legati a nuovi emendamenti del testo.

⁶¹ I modi sono le correzioni e le aggiunte proposte dai Padri, furono ordinati sotto 134 numeri e furono vagliati attentamente.

Commissione dottrinale, il cardinale Ottaviani, che era desiderio del Papa che la stessa, incaricata di esaminare i modi, apportasse al testo alcuni emendamenti. Per prima cosa si doveva riaffermare la dottrina contenuta nella *Casti Connubii*⁶² e nel discorso di Pio XII alle Ostetriche⁶³. Bisognava condannare i metodi anticoncezionali di cui parla la *Casti Connubii* e conveniva che nel testo si dicesse chiaramente della necessità di usare il matrimonio onestamente e di coltivare la castità coniugale. In un foglio a parte erano indicati alcuni modi che secondo la lettera “videntur in textum induci debere”⁶⁴.

I modi voluti dal S. Padre erano i seguenti: a) al n. 51, p. 5, linea 22 dello schema bisognava menzionare i metodi anticoncezionali e dire: “siquidem (matrimonium) polygamia, divortii lue, amore sic dicto libero, artibus anticonceptionalibus, aliisque deformationibus obscurantur” ed aggiunge in nota: “cfr. Pius XI, Litt. Encycl. *Casti Connubii*: AAS, 22 (1930), 559 ET 560. Denz. 2239-2240 (3716-3717). b) al n. 54, p. 8, linea 11, dal testo: “unde verus amoris coniugalis cultus totaque familiaris ratio inde oriens etiam eo tendunt, ut coniuges forti animo dispositi sint ad cooperandum cum amore Creatoris atque Salvatoris, qui per eos suam familiam in dies dilatate et ditat” bisognava togliere l'avverbio *etiam* e aggiungere la frase: “filii sunt praestantissimum matrimonii donum et ad ipsorum parentum bonum maxime conferunt”. c) al n. 55, p. 9, linee 28-29, invece bisognava dire: “quibus principiis innixis (invece di *imbutis*), filiis Ecclesiae in procreazione regulanda vias inire non licet (invece di *ne vias ineat*), quae a Magisterio improbatas sunt vel improbantur (invece di *improbantur*)”. Inoltre in nota bisognava far menzione dei documenti più importanti in questa materia, cioè della *Casti Connubii*, specificando i passi che sono riportati in Denzinger - *Schönmetzer*, 3716-3718, e del discorso di Pio XII alle Ostetriche: AAS 43 (1951) 835-854. d) al n. 55, p. 9, linea 15 occorre aggiungere al testo: “at Ecclesia in memoriam revocat varam contradictionem inter divinas leges vitae transmittendae et germani amoris coniugalis fovendi adesse non posse”, “sed ad difficultates superandas omnino requiri ut coniuges castitatem coniugalem sincero animo colant”. Lo scopo degli emendamenti al punto a) e c) era evidente: da un lato si voleva chiarire la posizione della Chiesa sui metodi anticoncezionali, rifacendosi e confermando il Magistero precedente, con l'emendamento sotto la lettera b) si voleva stabilire un equilibrio tra il valore nel matrimonio dell'amore coniugale e quello dei figli. Con l'emendamento indicato sotto la lettera d), si voleva sottolineare la necessità di coltivare la virtù della castità coniugale per superare le difficoltà della vita matrimoniale.

La presentazione di questi quattro modi⁶⁵ o emendamenti del S. Padre, creò diversi problemi alla Commissione mista ma anche ai membri della

⁶² Pio XI, Lettera Enciclica *Casti Connubii*, 31 dicembre 1930, in AAS, 22 (1930), pp. 539-592.

⁶³ Pio XII, *Discorso all'Unione Cattolica italiana delle Ostetriche*, 29 ottobre 1951, in AAS, 43 (1951), pp. 848-850.

⁶⁴ G. De Rosa, *Dignità del matrimonio e della sua famiglia e sua valorizzazione*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, p. 732.

⁶⁵ G. De Rosa, *Dignità del matrimonio e della sua famiglia e sua valorizzazione*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, pp. 731-744; V. Fagiolo, *Essenza e fini del matrimonio secondo la Costituzione Pastorale Gaudium et Spes del Vaticano II*, in AA.VV., *L'amore coniugale*, Città del Vaticano, 1971, pp. 86-88; L. Vannicelli, *Modi pontifici alla Gaudium et Spes*, in AA.VV., *L'amore coniugale*, Città del Vaticano, 1971, pp. 186-188.

Commissione Pontificia. In particolare sembrava una decisione gravissima riaffermare la dottrina della *Casti Connubii* in un documento solenne del Concilio. Le difficoltà furono espresse in una lettera che i membri laici e gli uditori, che assistevano ai lavori della Commissione mista, scrissero al S. Padre e nella quale si evidenziava come i modi trattavano quelle questioni alle quali l'opinione pubblica era estremamente sensibile.

Ai membri della Commissione mista fu reso noto il 26 novembre successivo il testo di una seconda lettera della Segreteria di Stato in cui si precisava che i modi contenuti nella lettera del 23 novembre dovevano essere considerati come consigli del Sommo Pontefice e, in quanto alla forma, non avevano nulla di definito, perciò non dovevano essere necessariamente presi alla lettera; con la conclusione che la Commissione poteva proporre anche altre enunciazioni, che tenessero però conto degli stessi consigli e desideri del Papa, il quale si riservava di approvare le nuove enunciazioni.

La Commissione non si sentì di accettare tra i modi generali quello proposto da due Padri di "parlare chiaro della gerarchia dei fini"⁶⁶ e quello presentato da venti di affermare che la procreazione è il fine primario del matrimonio. Al n. 51 accolse l'emendamento, proposto dal Papa, insieme alla richiesta di altri Padri, di parlare dell'onanismo e dell'anticoncezione, con alcuni cambiamenti del testo pontificio. Invece di parlare di *artes anticonceptionales*, propose infatti di dire: *usus illiciti contra generationem*⁶⁷; non accettò il riferimento alla *Casti Connubii* e pose l'aggiunta consigliata dal Papa alla frase seguente a quella indicata nella lettera Pontificia, perché le pratiche anticoncezionali riguardano la vita coniugale e non il matrimonio come istituzione.

Al n 52 non è stato accolto il modo proposto da 190 Padri di introdurre nel testo, in luogo della *mutua traditio personarum*, il termine usato dal Codice di Diritto Canonico: "ita actu voluntatis legitime manifestato, quo utraque pars tradit et acceptat ius in corpus, perpetuum et exclusivum in ordine ad actus per se aptos ad prolis generationem." Non accolse nemmeno, dello stesso modo, che si dicesse "de finibus hierarchice connexis", questo perché in tale documento non si richiedevano elementi giuridici. Inoltre, il termine di "treditio personae" è usato dalla *Casti Connubii* la quale parla di "generosa propriae personae traditio"⁶⁸. Per quanto riguarda la gerarchia dei beni e dei fini del matrimonio, essa si può considerare sotto diversi aspetti: la stessa *Casti Connubii*, parlando della "castitatis fides", dice che l'amore coniugale "quendam tenet in christiano coniugio principatum nobilitatis" e può essere detto "etiam primaria matrimonii causa et ratio"⁶⁹, se il matrimonio è inteso come comunità di vita e non come un istituzione destinata alla procreazione e all'educazione.

Furono proposti altri modi per far sì che si parlasse della procreazione ed educazione come fine primario del matrimonio e, per venire incontro a tale richieste, la Commissione decise di mutare la frase: "ipsum autem institutum matrimonii amorque coniugalis, generosus atque conscius, procreatione et

⁶⁶ "Se tuttavia il capitolo deve essere approvato, almeno lo si riveda, parlando in maniera chiara della gerarchia dei fini, dell'intrinseca malizia dell'onanismo, dei mezzi disonesti con i quali si impedisce la prole, della validità del matrimonio anche quando l'amore viene a mancare, della personale e mutua donazione dei diritti e dei doveri propri del matrimonio".

⁶⁷ V. Fagiolo, *Essenza e fini del matrimonio secondo la Costituzione Pastorale Gaudium et Spes del Vaticano II*, in AA.VV., *L'amore coniugale*, Città del Vaticano, 1971, p. 88.

⁶⁸ AAS, 22 (1930), p. 553.

⁶⁹ AAS, 22 (1930), pp. 547-548.

educatione prolis veluti suo fastigio coronantur”, in un’altra “indole sua naturali ipsum institutum matrimonii amorque coniugalis ad procreationem et educationem prolis ordinantur iisque veluti suo fastigio coronantur”.

Ci furono più di cinquanta Padri che chiedevano di far esaltare la dottrina della spiritualità coniugale e la Commissione accettò di mutare la frase: “cuius virtute munus sum coniugale explentes, gradatim ad propriam humanae personae perfectionem mutuamque santificationem, ideoque communiter ad Dei glorificationem accedunt”, in un’altra: “cuius virtute munus suum coniugale et familiare explentes, spiritu Christi imbuti, quo tota eorum vita fide, spe et caritate pervaditur, magis ac magis ad propriam suam perfectionem mutuamque santificationem, ideoque communiter ad Dei glorificationem accedunt”. Infine, alcuni Padri chiesero che si parlasse della verginità e della vedovanza, il suggerimento però venne accettato solo per quest’ultima. Si decise perciò di aggiungere la frase: “viduitas, in continuitate vocationis coniugalis forti animo assumpta, ab omnibus honoretur” e di citare in nota 1 Tim. 5, 3. Per il n. 54, la Commissione accolse la proposta di citare i passi del Genesi 2, 18; 1, 28 e quelli di Matteo 19, 14. per mostrare che l’opera procreativa è una partecipazione all’opera creativa di Dio.

Poi, per affermare la gerarchia e il primato della prole, molti Padri, proposero, che l’avverbio “etiam” fosse tolto e sostituito con “praecipue” o con “praesertim”. La Commissione ritenne che questo non potesse essere tolto del tutto perché altrimenti si sarebbe potuto pensare che gli altri fini non meritavano considerazione ed ammise che esso era stato introdotto nel testo per sottolineare che la procreazione non è l’unico fine del matrimonio. La Commissione dunque propose di togliere “etiam” e dire “non posthabitis coeteris matrimonii finibus”. La validità di questi era riconfermata con il mutamento della frase, relativa alla permanenza del matrimonio in assenza di prole, senza colpa dei genitori, dicendo: “matrimonium vero, non est tantum ad procreationem institutum” al posto di “matrimonium tamen (quamquam in prolem ordinatur), non est tantum ad procreationem institutum”.

Al n. 55 diverse erano state le modifiche proposte e tra queste quelle del Papa. Secondo alcune di esse si trattava di condannare i metodi anticoncezionali, già respinti dal Magistero, e di parlare di norme morali oggettive che devono regolare la vita coniugale. La Commissione decise di menzionare in nota i documenti pontifici sulla morale matrimoniale (*Casti Connubii*, Disc. di Pio XII alle ostetriche, Allocuzione di Paolo VI ai cardinali del 23 giugno 1964). Le prime due citazioni erano state proposte dal Pontefice, la terza invece fu di iniziativa della Commissione con lo scopo di non compromettere il futuro sviluppo della dottrina e il lavoro della Commissione Pontificia⁷⁰. Infatti, ricordando le parole di Paolo VI “non abbiamo finora motivo sufficiente per ritenere superate e perciò non obbligate le norme date da Papa Pio XII in questa materia; esse devono perciò ritenersi valide almeno finché non ci sentiamo in coscienza obbligati a modificarle”, la Commissione intendeva dire

⁷⁰ Alle tre citazioni la Commissione aggiunse una nota in cui si spiegava perché nel testo conciliare non erano date soluzioni concrete ai problemi della moralità familiare: “alcune questioni che hanno bisogno di ulteriori e più diligenti ricerche, per ordine del Sommo Pontefice, sono state trasmesse alla Commissione per lo studio della popolazione, della famiglia e della natalità, affinché, dopo che questa avrà adempiuto il suo compito, il Sommo Pontefice esprima il suo giudizio. Data quindi l’attuale fase in cui si trova la dottrina del Magistero, il Concilio non intende ora proporre soluzioni concrete”.

che le norme date da Pio XI e Pio XII in materia di moralità coniugale erano suscettibili di mutamenti e di sviluppi. Circa il n. 56, invece, non furono presentati modi di rilievo⁷¹.

Gli emendamenti apportati al testo dalla Commissione furono approvati dal S. Padre il 29 novembre e il nuovo testo venne distribuito ai Padri il 3 dicembre⁷². I Padri passarono alla votazione del capitolo sul matrimonio il 4 dicembre 1965. Il 6 dicembre fu votato nel suo insieme la *Costituzione pastorale De Ecclesia in mundo huius temporis* e il 7 dicembre ci fu il voto solenne e definitivo⁷³. Dopo la votazione dei Padri, Paolo VI promulgò solennemente la Costituzione pastorale che invece di avere 97 numeri come la redazione precedente, ne aveva ora 93: questo fece sì che il capitolo riguardante il matrimonio invece di comprendere i numeri 51-56, comprendesse i numeri 47-52⁷⁴.

3. La riflessione dell'Enciclica *Gaudium et Spes*

Il Concilio Vaticano II ha fornito una visione più personalistica e meno essenzialista del matrimonio, dedicando espressamente allo stesso e alla famiglia il capitolo primo parte seconda⁷⁵.

Gli articoli 47-52 della Costituzione pastorale *Gaudium et Spes*⁷⁶ sono imperniati proprio sul concetto di amore coniugale e in essi appaiono, con singolare forza, i punti cruciali del dibattito conciliare: l'essenza dell'amore, l'importanza della corporalità e degli affetti, l'apertura dell'ambito personale verso la società, la connessione con la natura. Il Concilio Vaticano II, volendo

⁷¹ Per tutte le modifiche proposte e accolte, cfr. V. Fagiolo, *Essenza e fini del matrimonio secondo la Costituzione Pastorale Gaudium et Spes del Vaticano II*, in AA.VV., *L'amore coniugale*, Città del Vaticano, 1971, pp. 84-92; cfr. anche G. De Rosa, *Dignità del matrimonio e della sua famiglia e sua valorizzazione*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, pp. 737-745; V. Fagiolo, *La formula di approvazione e promulgazione dei decreti conciliari*, in *Il Diritto Ecclesiastico*, n. 4, 1964, pp. 370-386.

⁷² Lo stesso giorno Mons. Garrone, relatore, fu chiamato in alto per prendere in considerazione un nuovo emendamento, sul paragrafo primo del n. 54 dove si diceva: "non posthabitis ceteris matrimonii finibus"; veniva suggerito di usare le parole, "non neglectis" o "non exclusis ceteris matrimonii finibus". La Sottocommissione convocata urgentemente, ritenne l'emendamento inopportuno.

⁷³ Nella votazione globale l'intero schema riportò 251 non placet, in quella della Sessione pubblica lo schema fu approvato con 2309 voti favorevoli e 75 contrari.

⁷⁴ Il redattore finale dello schema 13, mons. Hauptmann, in seguito spiegò che al fine di conferire valore dottrinale al capitolo sul matrimonio e la famiglia, era stata anche rifiutata la scissione del testo in una Costituzione ed in una Dichiarazione, riservando *all'intero testo il titolo: Constitutio pastoralis de Ecclesiae in mundo huius temporis* chiamata dal 7 dicembre 1965, in poi, *Gaudium et Spes*, dalle sue parole iniziali.

⁷⁵ Sugli articoli della *Gaudium et Spes* dedicati al matrimonio e alla famiglia, si cfr. G. De Rosa, *Dignità del matrimonio e della sua famiglia e sua valorizzazione*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, pp. 746 e ss.; U. Navarrete, *Structura iuridica matrimonii secundum Concilium Vaticanum II. Momentum iuridicum amoris coniugalis*, Roma, 1968, pp. 7-16 e pp.112-127.

⁷⁶ La Costituzione Pastorale al numero 47 tratta del *Matrimonio e della famiglia nel mondo d'oggi*, al numero 48 della *Santità del matrimonio e della famiglia* e al numero 49 dell'*Amore coniugale*, dedicando a questo particolare attenzione. Negli articoli seguenti (50-51-52) si concentra rispettivamente sulla *Fecondità del matrimonio*, sull'*Accordo dell'amore coniugale col rispetto della vita* e, infine, sull'*Impegno di tutti per il bene del matrimonio e della famiglia*.

superare la concezione prevalentemente giuridica anche nel linguaggio corrente, ha costantemente evitato le espressioni come *contratto* o *ius in corpus*, e ha presentato il matrimonio non più come contratto (*contractus*), ma come patto coniugale (*foedus coniugii*), che dà forma a quell'intima comunità di vita e di amore che rappresenta l'essenza del matrimonio e della famiglia.

Il nuovo linguaggio utilizzato consente maggior chiarezza e, parlando di *patto*⁷⁷ al posto di *contratto*, si evitano confusioni circa la natura stessa del matrimonio. Il termine *foedus*, infatti, meglio evidenzia *il carattere consensuale tipico del patto e la perpetuità del vincolo*, a differenza di quello di *contractus* che è stato usato a partire dal VII secolo e si è affermato nel XIII secolo⁷⁸. Il termine *patto* esprime un forte collegamento biblico⁷⁹, richiamando quell'alleanza tra Jhawehe e il suo popolo, quindi fra Cristo e la Chiesa, unitamente all'indicazione che il costitutivo del matrimonio vada raggiunto a partire dalla realtà dell'amore coniugale. Il riferimento biblico ci fa comprendere il ruolo della famiglia cristiana che è partecipazione del patto di amore di Cristo e della Chiesa: "il matrimonio è visto, qui, soprattutto come espressione e compimento dell'amore; nasce dall'amore, all'amore porta e nell'amore trova la sua perfezione. Un matrimonio senza amore non è che un matrimonio fallito. Forse non potrà dimostrarsi che, ove manchi l'amore, il matrimonio debba considerarsi invalido. È però innegabile che un'unione senza amore, non potrà mai realizzare il senso genuino del matrimonio, e chi deliberatamente lo contraesse senza amore difficilmente potrebbe essere scusato di peccato contro il matrimonio"⁸⁰.

La *Gaudium et Spes* ha ripreso i punti più importanti della *Casti Connubii*, fornendo, però, un approccio pastorale che porta alla luce nuove prospettive⁸¹. Diverse interpretazioni sono sorte dopo la promulgazione del documento pastorale intorno alle sue formulazioni. La Costituzione Pastorale, nella prima parte, fornisce una sintesi dell'antropologia cristiana, proprio perché la Chiesa ha da sempre avvertito l'esigenza di accostarsi all'uomo, e si concentra nella definizione che le Sacre Scritture danno dello stesso inteso come immagine di Dio:

«Sacrae enim Litterae docent hominem 'ad imaginem Dei', creatum esse, capacem suum Creatorem cognoscendi et amandi, ab eo tamquam dominum super omnes creaturas terrenas constitutum, ut eas regeret, eisque uteretur,

⁷⁷ C'è chi si sofferma sul doppio significato della parola *foedus*, da intendersi in un duplice senso: quello giuridico, e quello socio-etico-teologico. Cfr. O. Robleda, *Il presupposto dell'indissolubilità del matrimonio*, in AA.VV.; *Amore e stabilità nel matrimonio*, Roma, 1976, p. 91.

⁷⁸ F. Menillo, *Rilevanza giuridica dell'amore coniugale nel matrimonio canonico*, [Collana Seconda Università di Napoli – Facoltà di Studi Politici e per l'Alta formazione europea e mediterranea Jean Monnet], 2006, pp. 24-25.

⁷⁹ Nella Sacra Scrittura si vedano per l'Antico Testamento: G. Quell, *Alétheia*, in *Grande Lessico del Nuovo Testamento*, vol. II, Brescia, 1966, coll. 1017-1065; J. Behm, *Ivi*, coll. 1065-1094; per il Nuovo Testamento, invece, cfr. J. Guhrt, *Alleanza*, in *Dizionario dei concetti biblici del Nuovo Testamento*, a cura di L. Coenen - E. Beyreuther – H. Bietenhard, EDB, Bologna, 1976, pp. 66-72.

⁸⁰ A. Tessarolo, *Saggio teologico su l'amore coniugale*, Roma, 1967, p. 105.

⁸¹ Il matrimonio sacramento è preso in considerazione dal Concilio Vaticano II non solo nella Costituzione pastorale *Gaudium et Spes*, ma anche nella *Lumen Gentium* che affronta tale tema al numero 11.

glorificans Deum. 'Quid est homo quod memor es eius? Aut filius hominis, quoniam visitas eum? Minuisti eum paulo minus ab angelis, gloria et honore coronasti eum, et constituisti eum super opera manuum tuarum. Omnia subiecisti sub pedibus eius' (Ps. 8, 5-7). At Deus non creavit hominem solum: nam inde a primordiis 'masculum et feminam creavit eos' (Gen. 1, 27), quorum consociatio primam formam efficit communionis personarum. Homo etenim ex intima sua natura ens sociale est, atque sine relationibus cum aliis nec vivere nec suas dotes expandere potest. Deus igitur, sicut interum in sacra Pagina legimus, vidit 'cuncta quae fecerat, et erant valde bona' (Gen. 1, 31)⁸²».

Le radici della dignità umana sono date proprio dalla relazione che esiste tra Dio e l'uomo e tutta la Costituzione Pastorale concentra l'attenzione sulla dignità della persona, per poi passare ad analizzare quella del matrimonio in una chiave più personalistica⁸³.

L'art 47 della *Gaudium et Spes* inizia parlando dei problemi del matrimonio e della famiglia nel mondo attuale. Nel primo quadro sono descritti gli aspetti positivi della situazione; nel secondo, quelli negativi dell'odierna vita matrimoniale e familiare⁸⁴. Tra i problemi, appaiono prima quelli che minacciano l'istituzione matrimoniale (poligamia, divorzio e amore libero) e dopo quelli che, vissuti all'interno del matrimonio, sono contrari al vero amore coniugale (egoismo⁸⁵, edonismo, uso del matrimonio contro la generazione). Al centro del matrimonio, tanto come istituzione naturale quanto come sacramento, c'è *l'amore coniugale*. Circa il suo reale significato e le sue manifestazioni, diversi sono stati gli interrogativi ai quali il Concilio ha risposto consacrando al tema dell'amore coniugale un intero numero.

L'esigenza di trattare l'argomento scaturiva da un duplice motivo: da un lato si voleva assegnare una esatta definizione al concetto di amore coniugale,

⁸² Cfr. GS 12.

⁸³ F. Menillo, *Rilevanza giuridica dell'amore coniugale nel matrimonio canonico*, [Collana Seconda Università di Napoli – Facoltà di Studi Politici e per l'Alta formazione europea e mediterranea Jean Monnet], 2006, pp. 29-32.

⁸⁴ GS 47: "Il bene della persona e della società umana e cristiana è strettamente connesso con una felice situazione della comunità coniugale e familiare. Perciò i cristiani, assieme con quanti hanno alta stima di questa comunità, si rallegrano sinceramente dei vari sussidi, con i quali gli uomini favoriscono oggi la formazione di questa comunità di amore e la stima ed il rispetto della vita: sussidi che sono di aiuto a coniugi e genitori della loro eminente missione; da essi i cristiani attendono sempre migliori vantaggi e si sforzano di promuoverli. Però la dignità di questa istituzione non brilla dappertutto con identica chiarezza poiché è oscurata dalla poligamia, dalla piaga del divorzio, dal cosiddetto libero amore e da altre deformazioni. Per di più l'amore coniugale è molto spesso profanato dall'egoismo, dall'edonismo e da pratiche illecite contro la fecondità. Inoltre le odierne condizioni economiche, socio-psicologiche e civili portano turbamenti non lievi nella vita familiare. E per ultimo in determinate parti del mondo si avvertono non senza preoccupazioni i problemi posti dall'incremento demografico. Da tutto ciò sorgono difficoltà che angustiano la coscienza. Tuttavia il valore e la solidità dell'istituto matrimoniale e familiare prendono risalto dal fatto che le profonde mutazioni dell'odierna società, nonostante le difficoltà che ne scaturiscono, molto spesso rendono manifesta in maniere diverse la vera natura di questa istituzione. Perciò il Concilio, mettendo in chiara luce alcuni punti capitali della dottrina della Chiesa, si propone di illuminare e incoraggiare i cristiani e tutti gli uomini che si sforzano di salvaguardare e promuovere la dignità naturale e l'altissimo valore sacro dello stato matrimoniale".

⁸⁵ In uno dei suoi numerosi discorsi agli sposi novelli (17 giugno 1942), Pio XII indicava proprio nell'egoismo la causa che porta alla rottura di molti matrimoni. Pio XII, *I nemici dell'amore indissolubile*, in *Discorsi e Radiomessaggi di S. S. Pio XII*, Roma, 1955, vol. pp. 122-124.

evitando i problemi che un inesatta concezione può generare; dall'altro si intendeva rispondere a quello "spiritualismo cristiano" che, "mentre esaltava l'amicizia coniugale tra gli sposi, si mostrava anche sospettoso verso la funzione che la sessualità ha nell'amore degli sposi, e la giustificava solo perché necessaria al matrimonio per raggiungere il suo fine principale: la procreazione dei figli o col fatto che essa è *remedium concupiscentiae*⁸⁶".

Dell'amore coniugale si parla nell'articolo 49⁸⁷ della *Gaudium et Spes* che al primo paragrafo si sofferma sulle sue sacre origini⁸⁸, sottolineando come tale amore non venga esaltato solo dalla Sacra Scrittura ma anche da personalità autorevoli:

«I fidanzati sono ripetutamente invitati dalla parola di Dio a nutrire e potenziare il loro fidanzamento con un amore casto, e gli sposi la loro unione matrimoniale con un affetto senza incrinature. Anche molti nostri contemporanei annettono un grande valore al vero amore tra marito e moglie, che si manifesta in espressioni diverse a seconda dei sani costumi dei popoli e dei tempi».

La Costituzione pastorale dedica particolare attenzione al ruolo e alla dignità di questo amore che, anche "se primariamente è incontro spirituale e affettivo tra persona e persona, concretamente però, a causa delle misteriose e profonde radici che lo immergono nella sessualità, si esprime in un contesto di gesti esterni di affetto e di dono che coinvolgono, in tutte le sue componenti fisiche e spirituali, la persona. Il matrimonio è dono reciproco e reciproca accettazione di due persone nella loro totalità, nel loro essere e nel loro agire, per un complemento reciproco interpersonale che si esprime a tutti i livelli: dello spirito e del corpo; della volontà, del cuore, dei sensi"⁸⁹.

«Proprio perché atto eminentemente umano, essendo diretto da persona a persona con un sentimento che nasce dalla volontà, quell'amore abbraccia il bene di tutta la persona; perciò ha la possibilità di arricchire di particolare dignità le espressioni del corpo e della vita psichica e di nobilitarle come elementi e segni speciali dell'amicizia coniugale. Il Signore si è degnato di sanare, perfezionare ed elevare questo amore con uno speciale dono di grazia e carità. Un tale amore, unendo assieme valori umani e divini, conduce gli sposi al libero e mutuo dono di se stessi, che si esprime mediante sentimenti e gesti di tenerezza e pervade tutta quanta la vita dei coniugi anzi, diventa più perfetto e cresce proprio mediante il generoso suo esercizio. È ben superiore, perciò, alla pura attrattiva erotica che, egoisticamente coltivata, presto e miseramente svanisce. Questo amore è espresso e sviluppato in maniera tutta particolare dall'esercizio degli atti che sono propri del matrimonio. Ne consegue che gli atti

⁸⁶ Cfr. G. De Rosa, *Dignità del matrimonio e della sua famiglia e sua valorizzazione*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, pp. 766-768.

⁸⁷ Per un'attenta analisi dell'articolo 49 della *Gaudium et Spes*, cfr. U. Navarrete, *Structura iuridica matrimonii secundum Concilium Vaticanum II- momentum iuridicum amoris coniugalis*, Roma, 1968, pp. 120 e ss.

⁸⁸ Cf. *Gen* 2, 22-24; *Pr* 5, 18-20; 31, 10-31; *Tb* 8, 4-8; *Ct* 1, 1-3; 2, 16; 4, 16-51; 7, 8-11; 1 *Cor* 7, 3-6; *Ef* 5, 25-33.

⁸⁹ A. Tessarolo, *Saggio teologico su l'amore coniugale*, Roma, 1967, pp. 105-106.

coi quali i coniugi si uniscono in casta intimità sono onesti e degni; compiuti in modo veramente umano, favoriscono la mutua donazione che essi significano ed arricchiscono vicendevolmente nella gioia e nella gratitudine gli sposi stessi. Quest'amore, ratificato da un impegno mutuo e soprattutto consacrato da un sacramento di Cristo, resta indissolubilmente fedele nella prospera e cattiva sorte, sul piano del corpo e dello spirito; di conseguenza esclude ogni adulterio e ogni divorzio. L'unità del matrimonio, confermata dal Signore, appare in maniera lampante anche dalla uguale dignità personale che bisogna riconoscere sia all'uomo che alla donna nel mutuo e pieno amore. Per tener fede costantemente agli impegni di questa vocazione cristiana si richiede una virtù fuori del comune; è per questo che i coniugi, resi forti dalla grazia per una vita santa, coltiveranno assiduamente la fermezza dell'amore, la grandezza d'animo, lo spirito di sacrificio e li domanderanno nella loro preghiera. Ma l'autentico amore coniugale godrà più alta stima e si formerà al riguardo una sana opinione pubblica, se i coniugi cristiani danno testimonianza di fedeltà e di armonia nell'amore come anche di sollecitudine nell'educazione dei figli, e se assumono la loro responsabilità nel necessario rinnovamento culturale, psicologico e sociale a favore del matrimonio e della famiglia. I giovani siano adeguatamente istruiti, molto meglio se in seno alla propria famiglia, sulla dignità dell'amore coniugale, sulla sua funzione e le sue espressioni; così che, formati nella stima della castità, possano ad età conveniente passare da un onesto fidanzamento alle nozze⁹⁰».

Il Concilio si sofferma sul significato e sull'importanza della sessualità nell'amore coniugale. Richiamando ancora una volta l'insegnamento delle Sacre Scritture⁹¹, l'atto coniugale viene considerato come "atto umano, ispirato dall'affetto e accompagnato da manifestazioni di tenerezza e di affettuosa sollecitudine per il coniuge, espressione particolare dell'amore coniugale, lo sviluppa e lo fa progredire. L'unione sul piano fisico, rafforza e approfondisce l'unione sul piano affettivo e spirituale"⁹². Il Concilio, andando a definire gli atti con i quali i coniugi si uniscono "onesti e degni", intende respingere quel sospetto e quella diffidenza mostrata da alcuni cristiani verso la sessualità. Si afferma che l'atto coniugale non può essere inteso come peccaminoso e indecente, ma se è compiuto secondo l'ordine della castità coniugale va molto al di là del suo significato biologico⁹³. er gli sposi "la sessualità è fonte di

⁹⁰ GS, 49.

⁹¹ Il Genesi più volte afferma che è proprio della condizione degli sposi divenire una "sola carne"; San Paolo poi nella prima lettera ai Corinti scrive: "il marito renda alla moglie il debito coniugale, e la moglie faccia altrettanto col marito. La moglie non può liberamente disporre del proprio corpo, ma il marito; e parimenti, neanche il marito può disporre del proprio corpo, ma la moglie. Non rifiutatevi l'uno all'altra, se non di comune accordo, per un certo tempo, allo scopo di darvi alla preghiera. Poi riprendere come prima, affinché Satana non vi tenti per via della vostra incontinenza" (1 Cor. 7, 3-5).

⁹² Cfr. G. De Rosa, *Dignità del matrimonio e della sua famiglia e sua valorizzazione*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, pp. 770-771.

⁹³ Già Pio XII, nel noto discorso alle Ostetriche (1951), sottolineava come era stato il Creatore a volere "per la conservazione e la propagazione del genere umano servirsi dell'opera dell'uomo e della donna, unendoli nel matrimonio, ha disposto anche che in quella funzione i coniugi provino un piacere e una felicità nel corpo e nello spirito. I coniugi dunque nel cercare e nel godere

reciproco arricchimento, attraverso la donazione del proprio corpo, è tutta la ricchezza spirituale dei coniugi che diviene comune⁹⁴. La fusione del corpo e dello spirito, nell'esperienza matrimoniale, viene affermata anche dal Magistero ecclesiastico. In questa Costituzione Pastorale, anzi, la logica dell'amore coniugale, inteso come vincolo interpersonale, viene portata alle sue ultime conseguenze. Secondo il pensiero del Concilio, in "un'equilibrata esperienza coniugale la fusione del corpo e dello spirito è così semplice e serena, ma anche piena e totale che trasforma l'amore in coraggiosa espressione di vita; impegna i coniugi a una reciprocità che non ammette tradimenti; dispone il cuore e lo spirito a una continua testimonianza di responsabilità; invita ad accogliere e a vivere l'amore come una vocazione; e nell'amore uomo e donna si danno e si accettano uguali, e insieme si aiutano per diventare migliori"⁹⁵.

Dall'analisi, emerge come il carattere essenziale dell'amore coniugale sia rappresentato dall'indissolubile fedeltà, nella buona e nella cattiva sorte⁹⁶: indissolubilità naturale, poiché tale amore riproduce l'unione di Cristo con la Chiesa, più volte richiamata da San Paolo⁹⁷. L'indissolubilità intesa sia sul piano fisico, ma anche sul piano dell'affettività e dello spirito. Viene descritta l'autenticità dell'amore coniugale, che non può ridursi a mera inclinazione erotica e ci si sofferma sull'unità del matrimonio che presuppone l'eguale dignità dei coniugi. Per la stabilità e la salvezza dello stesso, è necessario che l'amore dei coniugi sia forte e duraturo, in grado di resistere all'abitudine, al trascorrere del tempo e alla stanchezza che molto spesso questo genera. Gli sposi devono cercare di superare le difficoltà che ogni giorno la vita di coppia riserva, mettere da parte i rancori, non cadere in ripicche e dissapori, ma affrontare il tutto con

questo piacere, non fanno nulla di male. Essi accettano quello che il Creatore ha loro destinato", in AAS, 43 (1951), p. 851.

⁹⁴ Cfr. G. De Rosa, *Dignità del matrimonio e della sua famiglia e sua valorizzazione*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, p. 771. Il Bonnet, invece, osserva come il Concilio negli articoli dedicati al matrimonio parla di mutuo dono d'amore, e la totalità personale di quanto viene reciprocamente donato per l'autore non può intendersi altro che la sessualità. Questo arricchimento reciproco è definito di natura personalissima poiché l'uomo e la donna danno e ricevono se stessi. Si afferma che: "questa mutua volontà dell'uomo e della donna investe non una qualche attività, ma la loro stessa persona, in quanto si esprime in una vicendevole specificità sessuale, coinvolgendo responsabilmente in un impegno singolarmente gravido per il futuro la loro stessa libertà. L'uomo e la donna si donano così vicendevolmente in ciò che sono comunicandosi il proprio essere per attingere, nella dimensione unitaria di una compresenza essenzialmente complementare, l'esaltazione della propria specifica esistenza, a causa di questa sua stessa intensità più sicuramente orientata ed aperta allora verso l'Essere assoluto. Sarà chiaro così come un siffatto atto d'amore, pur esprimendo la sensualità umana, in realtà la trascenda di gran lunga radicandosi in una genuina quanto profonda volontà esistenziale che investe la piena sessualità dell'essere umano nella sua specificità maschile e femminile". In *L'essenza del matrimonio canonico: contributo allo studio dell'amore coniugale*, Volume I, Padova, 1976, pp. 138-139.

⁹⁵ A. Tessarolo, *Saggio teologico su l'amore coniugale*, Roma, 1967, p. 109.

⁹⁶ Cfr. G. De Rosa, *Dignità del matrimonio e della sua famiglia e sua valorizzazione*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, p. 772.

⁹⁷ Ef (5, 22-32).

amore, con pazienza e dolcezza. Bisogna aprirsi nell'accogliere l'altro, bisogna perdonarsi e comprendersi per adeguarsi alle esigenze del coniuge⁹⁸.

Negli altri articoli dalla *Gaudium et Spes* dedicati al matrimonio, si richiama continuamente l'amore coniugale e si fornisce una visione dell'istituto matrimoniale fortemente personalistica. Infatti, la Costituzione pastorale descrive tale istituto come "intima comunità di vita e d'amore", presenta il consenso matrimoniale come "mutua donazione di due persone...", ed insiste sul fatto che marito e moglie, aiutandosi e servendosi reciprocamente, "sperimentano il senso della propria unità e sempre più pienamente la raggiungono". L'art 48⁹⁹ sottolinea anche la sacralità del matrimonio: "il

⁹⁸ Cfr. G. De Rosa, *Dignità del matrimonio e della sua famiglia e sua valorizzazione*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, p. 773.

⁹⁹ GS, 48: "L'intima comunità di vita e d'amore coniugale, fondata dal Creatore e strutturata con leggi proprie, è stabilita dall'alleanza dei coniugi, vale a dire dall'irrevocabile consenso personale. E così, è dall'atto umano col quale i coniugi mutuamente si danno e si ricevono, che nasce, anche davanti alla società, l'istituzione del matrimonio, che ha stabilità per ordinamento divino. In vista del bene dei coniugi, della prole e anche della società, questo legame sacro non dipende dall'arbitrio dell'uomo. Perché è Dio stesso l'autore del matrimonio, dotato di molteplici valori e fini: tutto ciò è di somma importanza per la continuità del genere umano, il progresso personale e la sorte eterna di ciascuno dei membri della famiglia, per la dignità, la stabilità, la pace e la prosperità della stessa famiglia e di tutta la società umana. Per la sua stessa natura l'istituto del matrimonio e l'amore coniugale sono ordinati alla procreazione e alla educazione della prole e in queste trovano il loro coronamento. E così l'uomo e la donna, che per l'alleanza coniugale 'non sono più due, ma una sola carne' (Mt 19, 6), prestandosi un mutuo aiuto e servizio con l'intima unione delle persone e delle attività, sperimentano il senso della propria unità e sempre più pienamente la conseguono. Questa intima unione, in quanto mutua donazione di due persone, come pure il bene dei figli, esigono la piena fedeltà dei coniugi e ne reclamano l'indissolubile unità. Cristo Signore ha effuso l'abbondanza delle sue benedizioni su questo amore dai molteplici aspetti, sgorgato dalla fonte della divina carità e strutturato sul modello della sua unione con la Chiesa. Infatti, come un tempo Dio ha preso l'iniziativa di un'alleanza di amore e fedeltà con il suo popolo così ora il Salvatore degli uomini e sposo della Chiesa viene incontro ai coniugi cristiani attraverso il sacramento del matrimonio. Inoltre rimane con loro perché, come egli stesso ha amato la Chiesa e si è dato per essa così anche i coniugi possano amarsi l'un l'altro fedelmente, per sempre, con mutua dedizione. L'autentico amore coniugale è assunto nell'amore divino ed è sostenuto e arricchito dalla forza redentiva del Cristo e dalla azione salvifica della Chiesa, perché i coniugi in maniera efficace siano condotti a Dio e siano aiutati e rafforzati nello svolgimento della sublime missione di padre e madre. Per questo motivo i coniugi cristiani sono fortificati e quasi consacrati da uno speciale sacramento per i doveri e la dignità del loro stato. Ed essi, compiendo con la forza di tale sacramento il loro dovere coniugale e familiare, penetrati dello spirito di Cristo, per mezzo del quale tutta la loro vita è pervasa di fede, speranza e carità, tendono a raggiungere sempre più la propria perfezione e la mutua santificazione, ed assieme rendono gloria a Dio. Prevenuti dall'esempio e dalla preghiera comune dei genitori, i figli, anzi tutti quelli che vivono insieme nell'ambito familiare, troveranno più facilmente la strada di una formazione veramente umana, della salvezza e della santità. Quanto agli sposi, insigniti della dignità e responsabilità di padre e madre, adempiranno diligentemente il dovere dell'educazione, soprattutto religiosa, che spetta loro prima che a chiunque altro. I figli, come membra vive della famiglia, contribuiscono pure in qualche modo alla santificazione dei genitori. Risponderanno, infatti, ai benefici ricevuti dai genitori con affetto riconoscente, con pietà filiale e fiducia; e li assisteranno, come si conviene a figli, nelle avversità della vita e nella solitudine della vecchiaia. La vedovanza, accettata con coraggio come continuazione della vocazione coniugale sia onorata da tutti. La famiglia metterà con generosità in comune con le altre famiglie le proprie ricchezze spirituali. Allora la famiglia cristiana che nasce dal matrimonio, come immagine e partecipazione dell'alleanza d'amore del Cristo e della Chiesa renderà manifesta a tutti la viva presenza del Salvatore nel mondo e la genuina natura della Chiesa, sia con l'amore, la fecondità generosa, l'unità e la fedeltà degli sposi, che con l'amorevole cooperazione di tutti i suoi membri".

matrimonio è sacro come istituzione naturale; è istituito da Dio il quale lo ha dotato di leggi proprie che gli sposi devono accettare per il loro bene, per il bene dei figli e della società”¹⁰⁰. Certamente il matrimonio nasce dal mutuo consenso personale e irrevocabile degli sposi, consenso che crea un intima comunità di vita e d'amore.

Il matrimonio non si esaurisce, però, in esso: gli sposi con il consenso, entrano in un istituzione che li supera e che non dipende da essi. La Costituzione, nella dizione dell'articolo, ha preferito non adottare una gerarchia dei fini per evitare di confondere, ulteriormente, le idee dei fedeli¹⁰¹. Si è deciso, invece, di valorizzarli tutti ritenendo che il matrimonio, prima di essere strumento di procreazione, sia una comunità di vita e di amore¹⁰².

E' particolarmente interessante notare che, mentre l'ordinazione naturale ed intrinseca del matrimonio e dell'amore coniugale alla procreazione viene espressa due volte (nn. 48, 50), si ha solo una breve referencia al *mutuum auditorium* (non chiaramente indicato come fine), mentre il *remedium concupiscentiae* non viene assolutamente menzionato.

La Costituzione accenna, poi, alle due proprietà essenziali del matrimonio: la totale *fedeltà* degli sposi e la loro indissolubile *unità*. L'articolo, in seguito, si sofferma sull'amore coniugale che è *santo* anche perché è partecipazione dell'amore di Dio e simbolo dell'amore di Cristo per la Chiesa.

Nell'art 50¹⁰³ è trattato il tema della fecondità del matrimonio e si sottolinea come questo, vissuto nell'autentico amore coniugale, per sua natura sia

¹⁰⁰ Cfr. G. De Rosa, *Dignità del matrimonio e della sua famiglia e sua valorizzazione*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, p. 752.

¹⁰¹ P. Fedele, “*L'ordinatio ad prolem*” e i fini del matrimonio con particolare riferimento alla Costituzione *Gaudium et Spes* del Concilio Ecumenico Vaticano II, in AA.VV., *L'amore coniugale*, Città del Vaticano, 1971, p. 20; cfr. G. De Rosa, *Dignità del matrimonio e della sua famiglia e sua valorizzazione*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, p. 753; P. Fedele, *Ancora su “L'ordinatio ad prolem” e i fini del matrimonio*, in AA.VV., *L'amore coniugale*, Città del Vaticano, 1971, p. 27.

¹⁰² Importante, al riguardo, l'interessante studio di V. Fagiolo, *Essenza e fini del matrimonio secondo la Costituzione pastorale Gaudium et Spes del Vaticano II*, in AA.VV., *L'amore coniugale*, Città del Vaticano, 1971, pp. 58-102; A. Gutierrez, *Il matrimonio. Essenza, fine, amore coniugale*, Napoli, 1974; U. Navarrete, *Structura iuridica matrimonii secundum concilium Vaticanum II*, in *Periodica de re morali*, 1957, pp. 357 e ss; pp. 554 e ss.; 1958, pp. 131 e ss.; pp. 169 e ss.

¹⁰³ GS, 50: “Il matrimonio e l'amore coniugale sono ordinati per loro natura alla procreazione ed educazione della prole. I figli infatti sono il dono più eccellente del matrimonio e contribuiscono grandemente al bene dei genitori stessi. Dio che disse: 'non è bene che l'uomo sia solo' (Gn 2,18) e 'che creò all'inizio l'uomo maschio e femmina' (Mt 19,4), volendo comunicare all'uomo una speciale partecipazione nella sua opera creatrice, benedisse l'uomo e la donna, dicendo loro: 'crescete e moltiplicatevi' (Gn 1,28). Di conseguenza un amore coniugale vero e ben compreso e tutta la struttura familiare che ne nasce tendono, senza trascurare gli altri fini del matrimonio, a rendere i coniugi disponibili a cooperare coraggiosamente con l'amore del Creatore e del Salvatore che attraverso di loro continuamente dilata e arricchisce la sua famiglia. I coniugi sappiano di essere operatori dell'amore di Dio Creatore e quasi suoi interpreti nel compito di trasmettere la vita umana e di educarla; ciò deve essere considerato come missione loro propria. E perciò adempiranno il loro dovere con umana e cristiana responsabilità e, con docile riverenza verso Dio, di comune accordo e con sforzo comune, si formeranno un retto giudizio: tenendo conto sia del proprio bene personale che di quello dei figli, tanto di quelli nati che di quelli che si prevede nasceranno; valutando le condizioni sia materiali che spirituali della loro epoca e del loro stato di vita; e, infine, tenendo conto del bene

fecondo. La fecondità qui è intesa non in senso prettamente biologico, bensì in senso umano, ovvero regolata dalla ragione. Si chiarisce come la regolamentazione della fecondità spetti ai genitori, che il matrimonio non è istituito solo in vista della procreazione e trova la sua affermazione il principio che l'amore coniugale è essenzialmente ordinato alla prole.

Occorre ricordare come la redazione di questo numero sia stata particolarmente tormentata a causa dello scontro delle due tendenze che si manifestarono in seno al Concilio: quella classica e quella moderna¹⁰⁴. Se nel numero precedente prevalse la seconda qui, invece, la prima. Si ribadisce come “il matrimonio e l'amore coniugale sono ordinati per loro natura alla procreazione ed educazione della prole”¹⁰⁵: la prole che rappresenta il loro fine intrinseco e la Costituzione pastorale evita di ricorrere, adottando un linguaggio del tutto nuovo, a una terminologia troppo giuridica. Per parlare dei figli si usa la parola *dono* e non si è, invece, fatto ricorso ai termini più tradizionali come *bonum* o *finis*, questo per evitare di prendere una posizione nella controversia sui fini del matrimonio.

La *fecondità*, di cui tratta l'art 50, è iscritta nella natura stessa del matrimonio e dell'amore coniugale e quest'ultimo, dal testo conciliare, è inteso nella sua accezione più ampia: lo si riferisce tanto al matrimonio in senso stretto quanto a quello in senso largo, sia *in fieri* che *in facto esse*. Nell'articolo si affronta il problema della procreazione *ragionevole* e *responsabile*: cioè i coniugi devono aver consapevolezza del compito che li è stato assegnato da Dio che è quello di generare altri esseri umani e con retto giudizio, decidere riguardo il numero di figli da avere, tenuto conto di diverse circostanze¹⁰⁶. Si analizza il problema dell'infertilità del matrimonio e si chiarisce che lo stesso ha valore anche in

della comunità familiare, della società temporale e della Chiesa stessa. Questo giudizio in ultima analisi lo devono formulare, davanti a Dio, gli sposi stessi. Però nella loro linea di condotta i coniugi cristiani siano consapevoli che non possono procedere a loro arbitrio, ma devono sempre essere retti da una coscienza che sia con forme alla legge divina stessa; e siano docili al Magistero della Chiesa, che interpreta in modo autentico quella legge alla luce del Vangelo. Tale legge divina manifesta il significato pieno dell'amore coniugale, lo protegge e lo conduce verso la sua perfezione veramente umana. Così quando gli sposi cristiani, fidando nella divina Provvidenza e coltivando lo spirito di sacrificio, svolgono il loro ruolo procreatore e si assumono generosamente le loro responsabilità umane e cristiane, glorificano il Creatore e tendono alla perfezione cristiana. Tra i coniugi che in tal modo adempiono la missione loro affidata da Dio, sono da ricordare in modo particolare quelli che, con decisione prudente e di comune accordo, accettano con grande animo anche un più grande numero di figli da educare convenientemente. Il matrimonio tuttavia non è stato istituito soltanto per la procreazione; il carattere stesso di alleanza indissolubile tra persone e il bene dei figli esigono che anche il mutuo amore dei coniugi abbia le sue giuste manifestazioni, si sviluppi e arrivi a maturità. E perciò anche se la prole, molto spesso tanto vivamente desiderata, non c'è, il matrimonio perdura come comunità e comunione di tutta la vita e conserva il suo valore e la sua indissolubilità”.

¹⁰⁴ Sulle due tendenze che si sono scontrate in seno al Concilio, si cfr. G. De Rosa, *Dignità del matrimonio e della sua famiglia e sua valorizzazione*, in AA.VV., *La Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo. Introduzione storico-dottrinale. Testo latino e traduzione italiana. Esposizione e commento*, Torino, 1966, p. 713-721; V. Fagiolo, *Essenza e fini del matrimonio secondo la Costituzione Pastorale Gaudium et Spes del Vaticano II*, in AA.VV., *L'amore coniugale*, Città del Vaticano, 1971, pp. 80-81.

¹⁰⁵ GS 48, 50.

¹⁰⁶ Quest'ultima accezione verrà ripresa e ampliata successivamente nella Enciclica *Humanae Vitae*, di cui faremo riferimento nei paragrafi seguenti di questa nostra trattazione.

mancanza di figli¹⁰⁷ perché non è istituito solo per la procreazione, ma soprattutto per salvaguardare quella comunità di vita e d'amore tra l'uomo e la donna.

Importante è stato anche l'art 51¹⁰⁸ che cerca di risolvere la contraddizione esistente tra *amore* e *fecondità*. Da un lato, infatti, l'amore coniugale si deve esprimere in tutte le sue componenti, dunque anche quella sessuale; dall'altra però la fecondità deve essere regolata e responsabile, dunque, l'amore coniugale si può esprimere *nell'unione sessuale nella misura in cui lo esige la regolamentazione della fecondità*. La Costituzione riconosce tale problema e una volta scartate le soluzioni disoneste¹⁰⁹, sottolinea come l'uomo non sia padrone di tutto ciò che riguarda la vita umana perché solo Dio può determinarne il destino e decidere della sua esistenza. Il compito dell'uomo è quello di conservare e di salvare la vita e tale missione deve compierla nel rispetto della sua natura e delle sue esigenze. La sessualità umana si differenzia da quella animale, che è solamente riproduttiva, poiché il suo esercizio, oltre a servire alla riproduzione di nuovi esseri umani, serve anche ad arricchire e a perfezionare la persona ed è espressione del suo più alto valore che è l'amore.

Per questo gli atti coniugali hanno una determinata nobiltà e quindi vanno rispettati mentre gli altri atti sessuali umani, esercitati al di fuori del matrimonio, devono definirsi immorali perché non sono espressione dell'amore verso il coniuge.

Recibido el 14 de enero de 2015 y aceptado el 13 de febrero de 2015

¹⁰⁷ Si parla qui del piano oggettivo non di quello soggettivo. Oggettivamente quando i figli mancano il matrimonio conserva comunque il suo valore.

¹⁰⁸ GS, 51: "il Concilio sa che spesso i coniugi, che vogliono condurre armoniosamente la loro vita coniugale, sono ostacolati da alcune condizioni della vita di oggi, e possono trovare circostanze nelle quali non si può aumentare, almeno per un certo tempo, il numero dei figli; non senza difficoltà allora si può conservare la pratica di un amore fedele e la piena comunità di vita. Là dove, infatti, è interrotta l'intimità della vita coniugale, non è raro che la fedeltà sia messa in pericolo e possa venir compromesso il bene dei figli: allora corrono pericolo anche l'educazione dei figli e il coraggio di accettarne altri. C'è chi presume portare a questi problemi soluzioni non oneste, anzi non rifugge neppure dall'uccisione delle nuove vite. La Chiesa ricorda, invece, che non può esserci vera contraddizione tra le leggi divine, che reggono la trasmissione della vita, e quelle che favoriscono l'autentico amore coniugale. Infatti Dio, padrone della vita, ha affidato agli uomini l'altissima missione di proteggere la vita: missione che deve essere adempiuta in modo degno dell'uomo. Perciò la vita, una volta concepita, deve essere protetta con la massima cura; l'aborto e l'infanticidio sono delitti abominevoli. La sessualità propria dell'uomo e la facoltà umana di generare sono meravigliosamente superiori a quanto avviene negli stadi inferiori della vita; perciò anche gli atti specifici della vita coniugale, ordinati secondo la vera dignità umana, devono essere rispettati con grande stima. Perciò, quando si tratta di mettere d'accordo l'amore coniugale con la trasmissione responsabile della vita, il carattere morale del comportamento non dipende solo dalla sincera intenzione e dalla valutazione dei motivi, ma va determinato secondo criteri oggettivi, che hanno il loro fondamento nella dignità stessa della persona umana e dei suoi atti, criteri che rispettano, in un contesto di vero amore, il significato totale della mutua donazione e della procreazione umana; cosa che risulterà impossibile se non viene coltivata con sincero animo la virtù della castità coniugale. I figli della Chiesa, fondati su questi principi, nel regolare la procreazione, non potranno seguire strade che sono condannate dal Magistero nella spiegazione della legge divina. Del resto, tutti sappiamo che la vita dell'uomo e il compito di trasmetterla non sono limitati agli orizzonti di questo mondo e non vi trovano né la loro piena dimensione, né il loro pieno senso, ma riguardano il destino eterno degli uomini.

¹⁰⁹ Sono quelle indicate nell'art 47 con l'espressione *usus illiciti contra generationem*.



PIO XI, IDEOLOGIA RAZZIALE E DELITTI CONTRO L'UMANITÀ

Gaia PINTO*

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Gaia Pinto (2015): «Pio XI ideologia razziale e delitti contro l'umanità», en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, n.º 2 (febrero de 2015), pp. 135-163. En línea puede consultarse este artículo en el sitio: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/gp.pdf>.

RIASSUNTO: Il contributo intende proporre considerazioni in merito alla reazione della Santa Sede in generale, e di Papa Pio XI in particolare, dinanzi alla legislazione razziale ed antisemita, soffermandosi, altresì, sugli antecedenti storico ideologici, considerati base e fondamento della stessa, nonché sulla loro evoluzione ed attuazione, dal de Godineau al Chamberlain, e sull'impatto devastante del mito razziale sui popoli e sulle razze tutte, accennando, infine, alla posizione assunta dalla Chiesa nella Germania nazista poco prima della realizzazione di quello che fu considerato il più grande crimine perpetrato ai danni dell'umanità: l'Olocausto.

PAROLE CHIAVE: Pio XI, Santa Sede, Chiesa in Germania, Antisemitismo, Olocausto, Delitti contro l'umanità, dritten Reich, discriminazione razziale, mescolanza del Sangue, leggi razziali, Questione ebraica, Cristianesimo, Mit Brennender Sorge.

ABSTRACT: At the center of this study there is the reaction of the Holy See, and the Pope Pius XI, towards anti Semitic legislation, also detaining on the historical and ideological antecedents, considered the basis and foundation of the racial legislation, on their evolution and implementation, edited by de Gobineau until Chamberlain, and on the devastating impact of the racial myth on all people and on each races, alluding, at last, about the Church's position in Nazi Germany, shortly before the realization of what was considered the greatest crime perpetrated against the humanity: the Holocaust.

KEYWORDS: Pius XI, Holy See, Church in Germany, anti-Semitism, Holocaust, crimes against the humanity, dritten Reich, Apartheid, admixture of Blood, Racial laws, Jewish matter, Christianity, Mit Brennender Sorge.

0. *Pio XI contro la nuova politica razziale*

Pio XI dichiarava apertamente le sue perplessità nei confronti della nuova politica sulla razza. Prima tra tutte quella riguardante le possibili ed estreme conseguenze derivanti dalla sempre maggiore espansione della politica razziale ed, in particolare, la sua preoccupazione che l'Italia tentasse sempre più di

* Prof.ssa Gaia Pinto, docente a contratto, Cattedra di Diritto Ecclesiastico, Diritto canonico, Storia del Diritto Canonico. Dipartimento di Economia e Giurisprudenza, Università degli Studi di Cassino, Italia.

ripercorrere i principi ispiratori della Germania nazionalsocialista¹. Mussolini sentendosi offeso da queste parole, dichiarò che la politica razziale derivante dal Fascismo presentava caratteri propri, autonomi ed indipendenti, non sentendo questa stessa politica in alcun modo l'esigenza di imitarne altre. In tal modo, i vescovi sempre più allarmati dalla circostanza che i rapporti intercorrenti fra il Papa e il Duce potessero incrinarsi, cercarono di conciliare il pensiero fascista sulla problematica razziale e quello cattolico, tentando di far apparire le parole del Papa non del tutto sfavorevoli alla propaganda fascista.

Così si legge in una lettera inviata dal vescovo di Cremona Giovanni Cazzani al gerarca Farinacci a proposito del discorso che il Papa tenne il 28 luglio agli studenti del collegio di Propaganda Fide: «il S. Padre non parlava contro un razzismo fascista, ma parendogli che una certa corrente di stampa fascista volesse promuovere e caldeggiare anche in Italia un razzismo alla hitleriana, ha voluto mettere l'avviso contro il pericolo di un tale razzismo, e perciò ha parlato di mutazione dai tedeschi. Ma il S. Padre non ha condannato qualunque cura o difesa della razza, ma ha dichiarato espressamente di riprovare quel razzismo esagerato e divisionista, che animato da un culto superbo ed egoistico della propria razza, è contrario alla legge della umana e cristiana fraternità fra i popoli»². Il Conte Galeazzo Ciano, all'epoca Ministro degli Esteri, riferì al mons. Borgongini Duca, all'epoca Nunzio Apostolico presso l'Italia, circa l'indirizzo politico e razzista che il regime intendeva perseguire.

In generale dichiarò: «il Governo si trova nella necessità di regolare le relazioni fra bianchi e neri nell'Impero. È necessario soprattutto impedire la nascita di meticci. Le razze anglosassoni oggi fanno una severa politica razzista, anche l'Italia deve farla»³. In particolare riferendosi alla spinosa problematica degli ebrei in Italia affermò: «A fianco della questione dei neri si dovrà trattare anche quella degli ebrei, per due ragioni: perché essi sono espulsi da ogni parte, e non vogliamo che gli espulsi credano di poter venire in Italia come nella terra promessa, perché è loro dottrina consacrata nel Talmud, che l'ebreo deve mischiarsi con le altre razze come l'olio con l'acqua, ossia rimanendo di sopra, cioè al potere. E noi vogliamo impedire che gli ebrei in Italia abbiano posti di comando»⁴.

Il Nunzio Apostolico, dal canto suo, si mostrò più preoccupato che la legislazione antiebraica potesse violare qualche articolo del Concordato o riguardare anche gli ebrei cattolici, piuttosto che del loro futuro in generale⁵. Il Ministro mise al corrente il nunzio del dispiacere e della rabbia che avevano

¹ Il Papa disse importanti parole sul razzismo agli studenti di Propaganda Fide. Così è scritto in una nota della Segreteria di Stato: «egli precisava alcuni punti di dottrina cattolica, confutava alcune affermazioni razziste; spiegava in che senso si poteva parlare di razze diverse e accennava alla conseguenze dolorose a cui avrebbe portato la politica razzistica, praticata su larga scala e non intesa soltanto a salvaguardare gli interessi imperiali evitando pericolosi incroci e imbastardimenti». Cfr. ASV-AES, Italia, 1054, 738, p. 22.

² *Ibidem*.

³ Cfr. ASV-AES. Italia, 1054, 728, p. 46.

⁴ *Ibidem*.

⁵ Scriveva il Nunzio: «circa gli ebrei mostravo la mia preoccupazione perché in Germania si seguitano a colpire come ebrei i convertiti battezzati, che perciò sono usciti dal loro Popolo, in Italia, invece, ove esiste il Concordato, non si sarebbe potuto impedire il matrimonio tra un ebreo convertito e un cattolico». Il Ministro ripose: «il razzismo italiano non si ispira a quello tedesco, ma vuole semplicemente regolare, con opportune leggi, le relazioni fra bianchi e neri nel nuovo Impero, ed in questa occasione regolare la questione degli ebrei». *Ibidem*.

suscitato in Mussolini le parole pronunciata dal Papa. Parole che, comunque, la stampa del regime non rese pubbliche, per evitare di compromettere il già di per sé difficoltoso appoggio da parte delle autorità ecclesiastiche nei riguardi della legislazione antiebraica.

In tal modo il governo emanò due comunicazioni. Con *la prima* veniva fatto divieto di esprimere un indirizzo divergente da quello espresso dal regime, la dove *la seconda* riguardava proprio il discorso tenuto dal Papa agli studenti di Propaganda Fide e il divieto assoluto di pubblicarlo⁶. Con la prima comunicazione veniva limitata, se non addirittura esclusa, la libertà di espressione della Stampa cattolica; mentre con la seconda vennero accantonati quegli articoli di cui il Papa aveva chiesto la pubblicazione a *La Civiltà Cattolica*⁷. Di tali provvedimenti mons. Giovanni Battista Montini (futuro Paolo VI) informò le delegazioni apostoliche estere in modo tale che queste non identificassero il silenzio della Chiesa in complicità con il regime.

Il discorso tenuto dal Papa contro il razzismo venne interpretato in maniera favorevole dalla stampa estera, ed in particolare, da quella francese ed inglese⁸. L'ambasciatore degli Stati Uniti, dal canto suo, mise al corrente Pio XI circa le perplessità suscitate nel presidente Roosevelt, dovute quest'ultime all'indirizzo razziale attuato dal regime fascista, in particolare gli Stati Uniti desideravano che la Santa Sede si pronunciasse nuovamente su tale problematica⁹. Tuttavia, né la Santa Sede né il Governo italiano erano in quel momento interessati al contrasto. Così Mussolini nonostante il suo disprezzo nei confronti del Papa volle sancire un accordo segreto con la Chiesa, nella convinzione sia di ricevere finalmente l'appoggio di quest'ultima sia il silenzio e la rassegnazione definitiva di Pio XI. Il patto vide la luce nel 1938¹⁰ e toccava da un lato il problema del razzismo e della questione ebraica e dall'altro quello riguardante l'Azione Cattolica. La prima comunicazione evidenzia palesemente la volontà del regime di limitare e, in alcuni casi eliminare la libertà di espressione della Chiesa: essa non deve in alcun modo farsi portatrice di un indirizzo contrastante rispetto a quello portato avanti dal regime. Quindi si legge: "è intenzione del Governo che questo problema sia tranquillamente definito in sede scientifica e politica, senza aggravio del gruppi allogeni, ma solo con la doverosa applicazione di onesti criteri discriminatori che lo Stato ritiene essere in diritto di stabilire e di seguire. Gli ebrei possono essere sicuri che non saranno sottoposti a trattamento peggiore di quello usato loro per secoli e secoli dai Papi che li ospitarono. Desiderio del Capo del Governo è che la stampa cattolica, i predicatori e i conferenzieri si astengano dal trattare in pubblico il problema razzista"¹¹.

La questione dell'Azione Cattolica risultava più difficile da affrontare. Essa, rimase una fra le poche associazioni, se non l'unica ancora intenzionata a contrastare l'indirizzo politico adottato dal regime, sostenendo e diffondendo

⁶ *Ibidem*, 728, 55.

⁷ Cfr. G. Sale, *Il Novecento fra genocidi, paure e speranze*, Jaka Book, Milano, 2006.

⁸ Alcune associazione ebraiche inviarono al Papa i propri ringraziamenti. In particolare L'alliance Istraélite universelle dichiarò a Pio XI la propria riconoscenza per: "l'ammirabile energia con la quale condannò, nell'udienza agli alunni del collegio di Propaganda Fide le teorie razziste, come false, inumane, empie e gravide di conseguenze detestabili". Cfr. ASV-AES, Italia, 1054, 730, p. 46.

⁹ *Ibidem*, 731, 8.

¹⁰ Cfr. G. Sale, *Fascismo e Vaticano prima della Conciliazione*, Jaka Book, Milano, 2007, p. 54.

¹¹ Cfr. ASV-AES, Italia, 1054, 730, p. 19.

nella popolazione il pensiero espresso da Pio XI¹². Così facendo, l'azione Cattolica sfidò a viso aperto il fascismo e nonostante gli atti di violenza perpetrati a danno delle sue sedi, continuò ad essere interpretata come l'unica in grado di mettere fuori gioco Mussolini e la sua politica razziale. Così il duce, adirato ma allo stesso tempo consapevole dell'importanza dell'appoggio ecclesiastico, tentò nuovamente un compromesso con la Santa Sede, ed in particolare, con Pio XI¹³.

Se da un lato la diplomazia ecclesiastica tentava una sorta di conciliazione fra la politica governativa e i principi cattolici, dall'altro Pio XI e l'Azione Cattolica non si arresero, né si sottomisero mai all'ordine del regime di non pubblicare opinioni divergenti o contrastanti da quelle perseguite dal regime stesso; anzi sostennero con forza la loro lotta contro l'ideologia razzista e la legislazione antisemita che dal Pontefice vennero sempre considerate come contrarie al principio naturale dell'eguaglianza fra gli uomini, alla morale cattolica e ad ogni senso di umanità.

1. Le leggi razziali e la Santa Sede

Nel 1938 venne introdotto in Italia il provvedimento legislativo: "leggi per la difesa della razza". Questo testo legislativo più quello introdotto l'anno precedente, il cui scopo era quello di impedire le unioni fra cittadini italiani e indigeni nelle colonie africane, prese il nome di "leggi razziali", il cui scopo sostanziale e reale consisteva nel colpire duramente la popolazione ebraica. Per tale motivo, queste leggi vengono da molti definite semplicemente "leggi antiebraiche", il cui obiettivo finale risiedeva nell'espellere dall'Italia tutti gli ebrei indistintamente essendo la discriminazione basata su criteri biologici e non religiosi. Così il Governo aveva previsto di addivenire a tale risultato in 10 anni e a tal fine stava predisponendo un progetto di legge¹⁴. Molti furono coloro che chiesero alle autorità Vaticane ed, in particolare al Papa, di intervenire per aiutare gli ebrei. Un gruppo di fascisti e di cattolici scrivevano a Pio XI: «desideriamo che il mondo sappia che non siamo dei servi di un tiranno, ma che serviamo un'idea, per il nome di Dio e della Patria. Chi crede o s'illude d'avere in noi dei ciechi strumenti di ogni sua aberrazione, è bene che sappia che noi abbiamo la fierezza di dire no, e di non avanzare oltre le barriere della nostra fede»¹⁵. Il giorno dopo l'adozione della disposizione antisemita che

¹² Cfr. P. Scoppola-F. Traniello, *I cattolici fra fascismo e democrazia*, il Mulino, Bologna, 1975; G. Rossini, *Il movimento cattolico nel periodo fascista*, Cinque lune, Roma, 1966; M. Casella, *L'Azione Cattolica nell'Italia contemporanea*, Roma, 1919-1969; "L'Azione Cattolica al tempo di Pio XI e Pio XII (1922-58)", in *Dizionario storico del movimento in Italia*, Milano, 1982; G. Sale, *Fascismo e Vaticano prima della Conciliazione*, Jaca Book, Milano, 2007.

¹³ Cfr. S. Colarizi, *La seconda guerra mondiale e la Repubblica*, in *Storia dell'Italia contemporanea*, Utet, Torino, 1996.

¹⁴ Cfr. M. Sarfatti, *Gli ebrei nell'Italia fascista. Vicende, identità, persecuzione*, Einaudi, Torino, 2000.

¹⁵ Cfr. ASV-AES, 1054, 730, p. 23. La lettera porta la data del 2 agosto del 1938. In essa si legge: "Beatissimo Padre, Spediamo a V.S. copia della lettera che inviamo al Duce, per testimoniare filialmente quali sono i veri sentimenti dei veri italiani. Se credete potete farla pubblicare, come nostra protesta alle intemperanze verbali e diplomatiche del Duce. Desideriamo che il mondo sappia che non siamo dei servi di un tiranno, ma che serviamo un'idea, per il nome di Dio e della Patria. Chi crede o s'illude d'avere in noi dei ciechi strumenti di ogni sua aberrazione, è bene che sappia che noi abbiamo la fierezza di dire no, e di non avanzare oltre le barriere della nostra Fede. A chi crede d'essere riuscito ad abbindolarci,

escludeva dalle scuole e dalle università studenti e docenti di razza ebraica, Pio XI si pronunciò esplicitamente contro il razzismo e l'antisemitismo da egli stesso considerati entrambi come contrari ad ogni principio di umanità e a quella eguaglianza naturale e sostanziale tra gli uomini.

Il regime aveva però vietato espressamente la pubblicazione su riviste e su giornali cattolici dei discorsi tenuti dal Papa, divergenti o in contrasto con l'indirizzo razziale e antisemita sostenuto dal regime. Ciò nonostante la maggior parte degli intellettuali apprese la notizia relativa alle parole proferite dal Papa a Castelgandolfo¹⁶ da riviste cattoliche straniere¹⁷. Il testo integrale è riportato ne *La Libre Belgique*: «a questo punto il Papa non riuscì più a trattenere la sua emozione. Ed è piangendo che egli citò i passi di san Paolo che mettono in luce la nostra discendenza spirituale da Abramo: la promessa è stata fatta ad Abramo e alla sua discendenza. Ascoltate attentamente: Abramo è definito il nostro patriarca, il nostro avo. L'antisemitismo non è compatibile con il sublime pensiero e la realtà evocata in questo testo. L'antisemitismo è un movimento odioso, con cui noi cristiani non dobbiamo avere nulla a che fare. Attraverso Cristo e in Cristo noi siamo i discendenti spirituali di Abramo. Tutte le volte che leggo le parole, il sacrificio di nostro padre Abramo, non posso fare a meno di commuovermi profondamente. Non è lecito per i cristiani prendere parte all'antisemitismo. Noi riconosciamo che ognuno ha il diritto all'autodifesa e che può intraprendere le azioni necessarie per salvaguardare gli interessi legittimi. Ma l'antisemitismo è inammissibile. Spiritualmente siamo tutti semiti»¹⁸.

Ma se da un lato si assiste alla forte opposizione di Pio XI, dall'altro il comportamento della Curia Romana risultava piuttosto dialogante. La Segreteria di Stato, dal canto suo, tentava la via della conciliazione nella speranza di ottenere, quanto più possibile provvedimenti favorevoli per gli ebrei in generale ed in particolare, per quelli cattolici. Venne affidato a Tacchi Venturi (che per molti anni fu il tramite nei rapporti intercorrenti fra Santa Sede e Stato fascista) il compito di convincere Mussolini ad utilizzare come criterio discriminatorio non più quello biologico, bensì religioso ponendo così l'attenzione sugli ebrei battezzati e convertiti al cattolicesimo¹⁹. Tentativo questo che ebbe scarso successo.

diciamo innanzi al mondo: no! E con questo mostriamo che l'Italia non è al bando della civiltà e Vi bacciamo con immutata fedeltà il sacro Piede. Firmata: "I fascisti d'Italia, figli vostri e figli della Chiesa Cattolica Apostolica Romana". Cfr. G. Sale, *Le leggi razziali in Italia e il Vaticano*, op. cit., p. 199.

¹⁶ Il Papa si trasferì a Castelgandolfo il 30 aprile 1938, tre giorni prima dell'arrivo a Roma di Hitler, e vi rimase fino al 29 ottobre. Ritornò in Vaticano per la festa di Cristo Re Cfr. ASV-AES; Italia, 1063, 755, 88.

¹⁷ Cfr. E. Fattorini, *Pio XI, Hitler e Mussolini. La solitudine di un Papa*, Einaudi, Torino, 2007, p. 182.

¹⁸ Le parole di Papa Pio XI sono riportate su *La Libre Belgique* (rivista cattolica belga) del 14 settembre 1938. Il giornale vaticano intitolato *l'Osservatorio*, pubblicò il discorso del Papa censurando la parte riguardante il problema ebraico. *La Civiltà Cattolica* non ne fece proprio parola. *Ibidem*.

¹⁹ Si legge in una nota della Segreteria di Stato dell'8 settembre 1939, la comunicazione da parte della Santa Sede al p. Tacchi Venturi di battersi, in particolar modo, per gli ebrei battezzati o cattolici. Si legge: "non sarebbe equo che, indipendentemente dall'origine, gli ebrei convertiti che hanno contratto in precedenza un matrimonio misto ai sensi del diritto canonico fossero considerati cattolici e non già sempre e comunque ebrei sol perché tali erano i loro genitori?". Cfr. ASV-AES, 1054, 727, p. 30.

Dopo l'emanazione delle prime leggi antiebraiche, Venturi comunicò a Mussolini il pensiero del Papa: "il Santo Padre come italiano si rattrista veramente di vedere dimenticata tutta una storia di buon senso italiano, per aprire la porta o la finestra ad un'ondata di antisemitismo tedesco"²⁰. Il Capo del governo rispose che l'Italia aveva intrapreso la sua politica razziale non per imitare la Germania e che l'ebraismo è da sempre Stato considerato alla stregua di un nemico da sconfiggere. Tuttavia promise al Papa al fine di appianare i loro sempre più controversi rapporti, l'adozione di provvedimenti meno duri nei confronti di quegli ebrei meritevoli. Pio XI, quindi, confidava che anche per gli ebrei battezzati o convertiti fosse previsto il medesimo trattamento²¹.

Ad ogni modo, è innegabile che dal momento in cui venne pubblicato il *Manifesto* i rapporti fra il Duce e il Pontefice andarono man mano peggiorando, sino ad ipotizzare, addirittura, un possibile allontanamento del Papa da Roma ed una nuova elezione di un pontefice straniero²². A tal punto la Chiesa tentò di contrastare le nuove disposizioni legislative discriminatorie adottate dal regime, facendo leva non più su principi di natura ideologica, bensì su quegli strumenti giuridici di cui era in possesso, quali, in particolare, il Diritto canonico in sé e per sé e il Concordato del 1929. Anche questo tentativo risultò quasi fallimentare. Si ottenne sia la possibilità per i bambini ebrei battezzati di frequentare scuole private cattoliche e parificate²³, sia la possibilità per le insegnanti ebreie battezzate di continuare ad insegnare nelle scuole cattoliche parificate. Tali provvedimenti, però, non riuscirono ad appianare i rapporti intercorrenti fra Mussolini e Pio XI. Rapporti che, anzi, peggiorano notevolmente a causa delle parole espresse da Farinacci a Norimberga, durante lo svolgimento del convegno annuale Nazista, ad un giornale delle Schutz Staffeln.

Parole, queste, che attaccarono duramente il Papa e le idee decisamente antirazziste da quest'ultimo professate. Farinacci dichiarò esplicitamente che Pio XI non era poi così importante: «il Popolo italiano è cattolico e oltre 300 milioni di cattolici del mondo guardano a Roma, perciò noi abbiamo fatto la pace con il Vaticano. Ora quando il Papa ha preso posizione in forma e maniera politica contro il Manifesto fascista sulla razza, io per primo mi sono opposto a lui nel mio giornale. Ogni qual volta il Papa fa dichiarazioni politiche, il nostro Popolo non dà ascolto a lui ma al Duce. La nota dichiarazione del Papa non ha fatto perciò la minima impressione sul nostro Popolo. Una tale confusione sarebbe incomprensibile. Il fascismo realizzerà ognuna delle sue intenzioni, senza badare al Papa»²⁴.

L'intervista del ras di Cremona non fu presa bene né dalla Santa Sede, né tantomeno dal Papa stesso. Nel frattempo in Vaticano pervenivano infinite richieste a Pio XI da parte degli ebrei, colpiti duramente dalla legislazione

²⁰ Cfr. ASV-AES, Italia, 1054, 727, p. 45. Precedentemente, il p. Tacchi Venturi aveva messo a conoscenza il duce della circostanza che «il Santo Padre per notizie e informazioni purtroppo attendibili è molto preoccupato che questo aspetto o parvenza di antisemitismo che si dà alle disposizioni prese in Italia contro gli ebrei, non abbia a provocare da parte degli ebrei di tutto il mondo delle rappresaglie forse non insensibili all'Italia». *Ibidem*, p. 46.

²¹ *Ibidem*. Si legge: «Per queste considerazioni il Santo Padre confida che le norme per discriminare gli ebrei nello Stato italiano non vengano applicate a quelli fra essi che riceveranno il battesimo». *Ibidem*.

²² *Ibidem*, 730, 36.

²³ *Ibidem*, 732, 53.

²⁴ *Ibidem*, 731, 46.

antisemita, affinché egli si impegnasse per aiutarli. A favore degli ebrei si adoperò notevolmente anche il padre Tacchi Venturi, nonostante la sua spiccata diplomazia nei confronti del regime fascista.

2. La Chiesa in Germania prima dell'Olocausto

Erano molti i vescovi tedeschi non estremamente contrari all'ebraismo. Il cardinale Faulhaber, infatti, affermava che lo stesso Dio, affidando il proprio verbo al Popolo ebraico, sperava nell'esistenza di un'intima e profonda relazione fra ebraismo e Cristianesimo, relazione, questa, che i nazisti volevano distruggere in qualsiasi modo e con qualsiasi mezzo²⁵. Non c'è alcuna prova che possa dimostrare la benevolenza di Faulhaber per il Nazismo, tanto più che egli partecipò attivamente alla formazione dell'enciclica *Mit Brennender Sorge*, il cui scopo principale consisteva, proprio, nel contrastare e condannare il razzismo²⁶. Se è certamente innegabile che Faulhaber fosse un sostenitore, come del resto tutti i nazisti, del culto sacrale del Sangue e della Terra, è altresì reale che secondo lui tale convinzione non dovesse portare "all'odio verso altri popoli"²⁷.

Teologi come Karl Adam o Joseph Lortz mostravano interesse più per la faccia culturale del movimento nazionalsocialista, piuttosto che per quella razzista in sé e per sé²⁸.

Inoltre, cardinali come Hilfrich di Limburg o Grober di Friburgo non approvarono mai l'odio antisemita di cui il Nazismo era portatore.

La Chiesa in Germania, dal canto suo, non collaborò alla formazione delle leggi antisemite, sebbene non le abbia mai neanche espressamente condannate. Gli esponenti ecclesiastici, o almeno la maggior parte di essi, condannarono duramente l'odio antisemita di cui il Nazismo era promotore. Condannando le violenze causate dal Terzo Reich Bernard Lichtenberg, sacerdote di Berlino, dichiarò: «prego per i sacerdoti nei campi di concentramento, per gli ebrei, per i non ariani. Conosciamo ciò che è accaduto ieri. Non sappiamo cosa accadrà domani, ma ciò che è accaduto oggi lo abbiamo visto. Fuori di qui la sinagoga sta bruciando. È anch'essa la casa di Dio»²⁹.

Hitler, cattolico di religione e di madre ebrea, si fece presto portatore di un odio antisemita così profondo che nulla c'entrava con il suo credo religioso. Con il passare del tempo si avvicinò sempre di più alle note dei drammi e delle opere di Richard Wagner, improntate sull'antico mito delle origini germaniche³⁰. Quando divenne cancelliere tedesco espresse al cardinale Berning di Osnabruck la sua volontà di eliminare gli ebrei, volendo riuscire là dove era

²⁵ Cfr. S. Friedlander, *La Germania Nazista e gli ebrei*, Vol. 1: *Gli anni della persecuzione, 1933-1939*, Garzanti libri.

²⁶ Cfr. T. S. Hamerow, *On the Road to the Wolf s Lair: German Resistance to Hitler*, Harvard University Press, Cambridge, MA, 1997, p. 140.

²⁷ Cfr. R. A. Krieg, C. S. C., *Karl Adam: Catholicism in German culture*, University of Notre Dame Press, Notre Dame, Ind., 1992.

²⁸ Cfr. G. Lewy, *The Catholic Church and Nazi Germany*, McGraw Hill, New York, 1964, p. 131, (trad. It. *I nazisti e la Chiesa*, Milano, il Saggiatore, 1965).

²⁹ Cfr. J. Remak, *The Nazi Years*, Englewood Cliffs, NJ, Prentice-Hall, 1969, pp. 9-10.

³⁰ Cfr. A. T. Davies, *Antisemitism and the Christian Mind*, New York, Herder, 1969, p. 59.

convinto la Chiesa avesse tentato e fallito per anni, pensando, così, di accattivarsi definitivamente la benevolenza di quest'ultima³¹.

Prima dell'Olocausto erano nate relazioni cordiali e in alcuni casi addirittura amichevoli fra cattolici ed ebrei tedeschi. C'erano però delle eccezioni. Ad esempio, il Muckermann affermò che la dottrina cristiana nasceva non in virtù delle forze ebraiche, ma proprio per opporsi ad esse³². Il sacerdote Coughlin, dal canto suo, sferrò un violento attacco nei confronti della popolazione ebraica: egli era convinto, così come lo era Hitler, che i termini "ebreo" e "comunista" rappresentassero in realtà, espressione del medesimo significato.

Tuttavia, dopo la diffusione dell'enciclica di Pio XI che condannava il razzismo e alla quale avevano partecipato anche molti vescovi tedeschi, i rapporti fra Chiesa e Stato degenerarono³³. Pio XI era fortemente intenzionato a chiudere ogni rapporto con Hitler, ma quello che sarebbe stato il suo successore lo dissuase. Pio XII fu l'artefice di molti Concordati, il cui scopo consiste nel tutelare i diritti della Chiesa da eventuali ingerenze da parte di paesi stranieri. Il più importante fra tutti risale al 1933, in virtù del quale la Santa Sede si legava al regime Nazista. Concordato che però, non riuscì mai fino in fondo a contrastare efficacemente la malvagità a cui arrivò il regime nazionalsocialista.

Nessuno, neanche la Santa Sede, fu in grado di immaginare a quali crudeli conseguenze l'odio razziale in generale e antisemita in particolare, avrebbe condotto. Conseguenze che passarono alla storia sotto il tragico nome di Olocausto³⁴, che il Dawidowitz definì come "il collasso di due pilastri della civiltà occidentale, la legge e la religione"³⁵.

3. Antecedenti alla vera e propria ideologia razzista

La dottrina razziale, poggia su dei principi indispensabili. Innanzitutto, considerando il genere umano è facile notare come una razza sia diversa rispetto ad un'altra. La diseguaglianza è tale per stessa legge di natura ed è pertanto la condizione naturale su cui poggia ogni teoria razziale. Ad ogni razza corrisponde un proprio spirito, che rappresenta la sua interiorità che è a sua volta, la controparte di ciò che la razza stessa riesce ad esprimere in virtù delle proprie potenzialità fisiche. La razza è dunque pura quando rimane devota ai suoi tratti primordiali, quindi al suo spirito e alla sua esteriorità³⁶.

«I popoli e le civiltà possono assolvere veramente alla missione ad essi affidata quando essi realizzano nella loro storia i compiti definiti dalla loro razza,

³¹ Cfr. L. Baerwald a Faulhaber, München, 4 marzo 1939, Bistumsarchiv München (BAM), 6281.

³² Cfr. C. R. Gallagher, *Patriot Bishop: The Public Career of Archbishop Joseph R. Hurley, 1937-1967*, tesi di dottorato, Marquette University, 1997, p. 140. Cfr. anche L. Dinnerstein, *Antisemitism in the United States, 1918-1945*, in *Remembering for the Future*, Oxford, Pergamon, 1988, vol. 1, p. 321.

³³ Cfr. H. Hurten, *Zeugnis und Widerstand. Zur Interpretation des Verhaltens der Katholischen Kirche im Deutschland Hitlers*, in *Widerstand*, a cura di Steinbach, Köln, Berend von Nottbeck, 1987, pp. 144-162.

³⁴ Cfr. R. Hilberg, *Perpetrators, Victims, Bystanders*, New York, HarperCollins, 1992, pp. 260-261, (trad. it. *Carnefici, vittime, spettatori: la persecuzione degli ebrei, 1933-1945*, Milano, Mondadori, 1994).

³⁵ Cfr. L. S. Dawidowitz, *The War against the Jews*, Praeger, New York, 1976, p. 15.

³⁶ Cfr. J. Evola, *Il Mito del Sangue*, cap. 1: I Primordi, p. 19, a cura di P. Di Vona, Ar, Milano, 1937-1942.

cioè quando tendono a fini propri partendo dalla loro natura propria. Ogni mescolanza con razze fisicamente o psichicamente eterogenee significa, per ogni Popolo, un tradimento di fronte al proprio compito e, alla fine, un tramonto»³⁷. Queste parole, tratte da svariate direttive dirette all'insegnamento razziale in Germania, mostrano l'importanza conferita alla purezza razziale di un popolo³⁸.

L'idea razziale vera e propria nascerà con il concetto romantico di nazione³⁹. Nel 1748, Montesquieu parlò di «uno spirito delle nazioni» fonte di ispirazione per ogni legislazione, prende forma da fattori determinati, siano essi il clima, la religione, le consuetudini, gli usi e costumi tipici di ogni Popolo e diversi per ogni razza. Tale concetto venne poi ripreso e sviluppato nell'epoca del romanticismo tedesco con Herder prima, con Fichte poi. Il primo assunse una posizione teologica, parlando dello «spirito delle nazioni» come di «altrettante manifestazioni divine che dall'interno individuano la sostanza dei vari gruppi umani facendone quasi altrettante persone e che scorrendo attraverso le generazioni di un popolo lo connette in una loro unità e in un loro destino».

A tal proposito, scrive lo Herder che «attraverso le nazioni Dio procede sulla terra»⁴⁰. La filosofia di Fichte che si rifà allo Herder è una filosofia più idealistica⁴¹: «il mondo è teatro di uno sforzo immane dell'Idea di ritrovarsi identica a sé stessa nella natura e nella storia. In ogni dominio abbiamo dunque un grado maggiore o minore di tale corrispondenza, di tale trasparenza o conformità dell'elemento naturale rispetto all'idea che vi si manifesta»⁴². Se tale concezione viene applicata al piano razziale fa nascere in Fichte stesso il concetto di un «popolo primordiale» distinto dai «popoli derivati» e di un «popolo normale» distinto dai «popoli misti». Questi concetti si avvicinano a quello vero e proprio di razza pura.

Egli intende per popolo «l'insieme degli uomini che vivono in comune attraverso l'età e si perpetuano fra essi senza adulterazione, fisicamente e moralmente, secondo le leggi particolari dello sviluppo del divino». Aggiunge: «l'essenza spirituale dell'umanità non ha potuto manifestarsi che rifrangendosi nella gerarchia così varia degli individui e di quelle individualità più grandi, che

³⁷ *Ibidem*.

³⁸ Secondo una delle teorie a cui è attribuito maggior credito, il termine razza, derivando dalla parola radis, è sinonimo del termine stirpe. Conseguentemente, sia stirpe che razza identificano il ceppo d'origine, grazie al quale è possibile creare esseri umani identici a sé stessi.: Woltmann: «la razza è un'unità vivente di individui di comune origine, con uguali caratteristiche, corporee e spirituali»; Gunther: «la razza rappresenta un gruppo umano che, per la connessione di caratteristiche fisiche e doti psichiche ad esso proprie, si distingue da ogni altro gruppo umano e genera elementi sempre simili a sé stessi»; Topinars: «la razza è un tipo ereditario». *Ibidem*, p. 149.

³⁹ *Ibidem*.

⁴⁰ *Ibidem*. Su un piano non diverso da quello utilizzato da Herder, si svolsero quelle determinazioni e quelle opposizioni che dettero vita originariamente al concetto di ario. Sia il Pott che il Bopp trassero essenzialmente da studi filologici le loro ipotesi circa la comune origine delle civiltà indoeuropee e circa l'opposizione di essa a quelle semitiche. Dalle loro ricerche risultò l'esistenza di una comune lingua indogermanica o aria originaria e di una corrispondente comune mitologia. Da qui l'ipotesi di una razza originaria indogermanica portatrice di tale lingua e di tale mitologia. Secondo il Muller, la primordiale razza aria sarebbe esistita in un certo tempo, in un certo luogo corrispondente ad un determinato posto dell'Asia centrale. Cfr. A. F. Pott, *Saggio sull'ineguaglianza delle Razze Umane*; F. Bopp, *Grammatica Comparata del sanscrito, dello Zendo, del Latino, Lituano, Gotico e Tedesco*.

⁴¹ *Ibidem*, p. 23.

⁴² *Ibidem*.

sono i popoli. Quando un Popolo, dato a sé stesso, si forma e si sviluppa in armonia sia con tale originalità collettiva, che con la propria, allora l'immagine della divinità si forma e si riflette come essa deve in uno specchi e bisogna non aver alcun senso della legge e dell'ordine divino o esserne il nemico giurato per voler calpestare questa norma suprema del mondo spirituale. È nelle qualità nascoste delle nazioni, in quelle di cui esse stesse non hanno coscienza, ma per via delle quali esse comunicano con le sorgenti della vita primordiale, che sta la garanzia della loro dignità presente e futura, delle loro virtù e del loro merito. Se tali qualità sono lese da mescolanze o da adulterazioni, le nazioni si allontanano d'altrettanto dal principio spirituale delle cose e cadono dunque nell'eguaglianza propria ad un livellamento, ove tutto finisce col confondersi in un unico, mutuo crollo»⁴³.

Si iniziano a manifestare così i capisaldi di ciò che sarà l'ideologia razzista: la differenziazione originaria dei popoli, il principio di purezza, la condanna di ogni mescolanza o adulterazione, la virtù e la dignità dei singoli popoli.

Il popolo normale così come descritto da Fichte è proprio quello fedele al proprio tipo originario, primordiale, estraneo ad ogni mescolanza o incrocio, ovvero quel popolo non contaminato ed è appunto quel popolo che egli identifica con la Nazione Tedesca, anticipando fra l'altro, un ulteriore concetto fondamentale del successivo razzismo germanico: «solo il Tedesco non adulterato, cioè l'uomo che ha conservato integralmente le sue forze primordiali, ha un Popolo, ed ha il diritto di contare su di quel Popolo, che, solo, è capace di amare la propria nazione di amore vero e conforme all'idea».

In Fichte, però se da un lato, si rinvengono idee di stampo palesemente razzista come il concepire conforme ad una legge spirituale originaria la differenza dei popoli e il connettere il privilegio di speciali doti a condizioni di razza e di origine dall'altro, tali spunti vengono capovolti in idee completamente opposte la dove assegna al Popolo tedesco per compito «di realizzare il postulato di un impero unico, di uno Stato intimamente e organicamente omogeneo secondo il principio di una libertà fondata sull'eguaglianza di ogni essere umano».

Allo stesso modo, le idee razziste di Hegel «che ogni Popolo ha un suo determinato spirito e che questo spirito di un Popolo è determinato in sé e determinato anche dal grado storico del suo sviluppo» spariscono nell'insieme della filosofia hegeliana, ove lo "Spirito della Nazione" trova espressione più alta nello Stato e nel suo capo che non nella razza o nel sangue. L'idea razzista, vera e propria, prenderà, comunque, forma ed inizierà ad avere piena e decisa coscienza di sé solo con il pensiero di de Gobineau⁴⁴.

4. La teoria della razza secondo il de Gobineau

Il mito razziale si fonda con de Gobineau su una concezione filosofica che descrive l'idea romantica dell'anima, su una visione antropologica che da un lato, delinea le caratteristiche fisiche dell'essere umano e dall'altro, inizia ad accettare come propria la teoria biologica dell'ereditarietà e su una rappresentazione filologica, che infine, studia la comune derivazione del gruppo delle lingue indoeuropee e l'eventualità di una lingua "aria" primordiale, ancora

⁴³ *Ibidem*.

⁴⁴ *Ibidem*, p 25.

precedente alla loro diversificazione⁴⁵. Il De Gobineau nell'ambito della sua dottrina razziale, prende in considerazione anzitutto, il problema del declino della razza che egli definisce: "il più palese, ed ad un tempo, il più oscuro dei fenomeni"⁴⁶.

Egli rimase colpito dalla situazione che trovò in Oriente ove vide da un lato, un lento ed inesorabile declino della Persia e dall'altro, l'immensa grandezza palesata dai monumenti dell'antica civiltà medio-iranica e poi, da quella che colpì la Grecia e infine la stessa Roma. Così tentò di scoprire le motivazioni a causa delle quali tali grandiose civiltà muoiano o decadano⁴⁷. Così il De Gobineau riconosce una causa unica e valevole per l'esistenza e per la decadenza di tutte le civiltà⁴⁸ sottolineando inoltre, la differenza fra la rovina di queste ultime e quella degli Stati, sostenendo che "la stessa specie di civiltà persiste talvolta in un paese sotto la dominazione straniera, sfida gli avvenimenti più calamitosi, e altre volte, al contrario, in presenza di sventure mediocri scompare, o si trasforma"⁴⁹.

Secondo il De Gobineau sul declino di una civiltà non influisce né la presenza né l'assenza di un credo religioso, né i cattivi costumi⁵⁰, né tanto meno il momento politico. Egli se da un lato, sostiene che una giusta legislazione influisca largamente, sulla pace generale dall'altro, disconosce che un gruppo di individui basi unicamente la sua unità e la sua essenza nello Stato e nelle leggi di quest'ultimo⁵¹. Afferma: "noi sappiamo bene che essi resistono anche per lungo tempo pur recando in sé delle affezioni disorganizzatrici, le conseguenze deleterie delle quali si manifestano spesso esternamente, precisamente come negli individui. Se le civiltà e le nazioni dovessero perire per l'imperfezione del loro sistema politico e giuridico, ve ne sarebbero di quelle che non avrebbero sopravvissuto ai primi anni della loro formazione, perché è precisamente e allora che si possono trovare, insieme alla peggiore amministrazione, le più cattive leggi e le meno osservate"⁵².

L'ordine giuridico risulta certamente malato quando il fondamento su cui è basato viene corrotto, smettendo così di funzionare. Ma ciò non comporta né la rovina di un Popolo né la rovina della sua civiltà. Non altera la purezza di una razza. Così come non l'altera la natura del paese in cui l'uomo si è insediato⁵³: "I paesi non fanno il valore di una nazione, né mai lo faranno. Al contrario, è la nazione che dà, che ha dato e che darà al territorio il suo valore economico, spirituale e politico"⁵⁴. Infine, neanche la dominazione o la sottomissione di un

⁴⁵ Cfr. J. Evola, *Il Mito del Sangue*, cap. 2: *La Dottrina del Conte de Gobineau*, a cura di P. Di Vona, Ar, Milano, 1937-1942, p. 27.

⁴⁶ *Ibidem*, p. 28.

⁴⁷ *Ibidem*, p. 28.

⁴⁸ *Ibidem*.

⁴⁹ *Ibidem*.

⁵⁰ Circa il primo punto, egli ricorda che per esempio l'Impero Persiano, Tiro, Cartagine, la Giudea e l'antico Messico conservavano la loro convinzione nazionale sino al giorno della loro morte. Per quanto riguarda i costumi, egli dichiara che essi in un popolo presentano svariate e usuali incertezze, le quali ben poco influiscono sull'andamento di una civiltà.

⁵¹ *Ibidem*.

⁵² Cfr. A. de Gobineau, *Essai sur l'inégalité des Races humaines*, voll. 4, Firmin Didot, Parigi, 1853-1855.

⁵³ Cfr. J. Evola, *Il Mito del Sangue*, cap. 2: *La Dottrina del conte de Gobineau*, a cura di P. Di Vona, Ar, Milano, 1937-1942, p. 29.

⁵⁴ Cfr. A. de Gobineau, *Essai sur l'inégalité des Races humaines*, voll. 4, Firmin Didot, Parigi, 1853-1855.

Popolo ad un altro ha il potere di decidere il destino delle rispettive civiltà: è infatti possibile che il vinto possa diventare più forte, la dove non perisca. Pertanto, Gobineau descrive nella sua opera la grandezza e lo splendore di un Popolo e della sua civiltà e quello ad esso opposto della loro decadenza o declino, richiamando *il principio della razza*⁵⁵.

È proprio quest'ultima che dà vigore e forza, dà la vita o la morte. Quando la razza non ha subito mescolanza di sangue e quindi conserva intatti i suoi caratteri tipici, allora essa è pura e grande. Viceversa, quando il sangue primordiale viene alterato disperdendosi, allora la razza muore, così come muore la sua civiltà⁵⁶. È, pertanto, causa della decadenza di un Popolo proprio la degenerazione etnica, così come definita dal Gobineau. Degenerazione etnica, alla quale è strettamente collegata l'idea di una naturale diseguaglianza fra gli uomini, quindi, dell'esistenza, indubbia, di una razza superiore, nata per dominare, e di una razza inferiore, nata per sottostare alla dominazione della prima. Ed è proprio la mescolanza del sangue, quindi, causa di degenerazione, quindi, di decadenza⁵⁷.

Il de Gobineau, poi si spinge ancora oltre, riconoscendo che le razze superiori sono tali per loro stessa natura e quindi, per loro stessa natura sono idonee ad espandersi e a dominare. Ma è proprio a causa di tale dominio, che si corre il rischio prima o poi, di una mescolanza fra gli elementi caratterizzanti la razza superiore con quelli caratterizzanti le razze inferiori.

Nel momento in cui gli elementi tipici delle razze inferiori si uniscono con quelli propri di razze superiori, ne alterano sia il sangue sia la civiltà, la quale da questo momento in poi entra nel suo percorso decadente⁵⁸. Il de Gobineau considera l'eguaglianza del genere umano come la legge del meticcio⁵⁹. Scrive: "per quanto maggiore è il numero di coloro che sentono scorrere nelle loro vene un sangue già misto, questo maggior numero, trasformando in verità universale ed assoluta ciò che per esso è già realtà, affermando che gli uomini sono uguali"⁶⁰. Continua "Per quanto più un Popolo è composto di elementi eterogenei, di tanto più esso si compiace nel proclamare che le facoltà più diverse sono possedute o possono essere possedute in egual numero da tutte le parti della specie umana, senza eccezione"⁶¹.

La verità, quella che si riferisce all'umanità pura, quindi all'umanità nel suo aspetto primario non è quella dell'uguaglianza fra gli uomini bensì quella del tutto opposta della diseguaglianza naturale fra gli stessi. In virtù di questa stessa verità, il de Gobineau distingue tre tipologie razziali originarie: la razza ario bianca, la gialla e la nera⁶², ove la razza ario bianca è senz'altro,

⁵⁵ Cfr. J. Evola, *Il Mito del Sangue*, cap. II: *La Dottrina del conte de Gobineau*, a cura di P. Di Vona, Ar, Milano, 1937-1942, p. 29.

⁵⁶ *Ibidem*, p. 30.

⁵⁷ *Ibidem*.

⁵⁸ *Ibidem*.

⁵⁹ *Ibidem*.

⁶⁰ Cfr. A. de Gobineau, *Essai sur l'inégalité des Races humaines*, voll. 4, Firmin Didot, Parigi, 1853-1855.

⁶¹ *Ibidem*.

⁶² Cfr. J. Evola, *Il Mito del Sangue*, cap. 2: *La Dottrina del conte de Gobineau*, a cura di P. Di Vona, Ar, Milano, 1937-1942. La razza nera è considerata dal de Gobineau "come infima: dalla fronte stretta e sfuggente, essa porta nel suo cranio l'impronta di energie potenti. Ma a queste energie non corrisponde un dominio intellettuale. Onde il negro è caratterizzato da un desiderio e da una volontà spesso temibile. Nell'avidità stessa per le sensazioni che egli prova, si ha il

dominatrice e superiore, la dove le altre due non sono altro che razze infime e inferiori. La razza ario bianca è composta fisicamente da individui biondi, alti e con gli occhi azzurri. Secondo il de Gobineau: “la razza ario bianca possedeva originariamente il monopolio della bellezza, dell’intelligenza e della forza, mentre dalla sua unione con altre varietà sorsero dei meticci belli senza esser forti, forti senza essere intelligenti e altresì né intelligenti né forti”⁶³.

Alla categoria di coloro i quali sono riusciti a preservare il proprio sangue da ogni contaminazione, riuscendo a restare puri, salvandosi dalla decadenza appartengono gli ariani. All’opposto, il Popolo semitico non è altro che un incrocio fra sangue bianco e sangue nero quindi, essendo contaminato è soggetto ad un inesauribile declino.

Il termine ariano, nell’evoluzione della dottrina della razza, appare per la prima volta nel suo vero e più profondo significato nel *Saggio sull’ineguaglianza della razza umana*⁶⁴. Per il de Gobineau: «ogni civiltà procede dalla razza bianca, nessuna può esistere senza il concorso di questa razza e una civiltà è grande e splendente proporzionalmente al fatto, che essa conservi per lungo tempo il nobile gruppo che l’ha creata, cioè un gruppo appartenente al ramo più illustre della specie, al ramo ario»⁶⁵. Egli ha, nella storia della dottrina della razza, l’ulteriore merito di aver ingegnato il «metodo razziale dinamico»⁶⁶, in

segno più evidente della sua inferiorità. A ciò si aggiunge una instabilità di umore e di sentimenti, una ottusa indifferenza sia per la vita propria che per quella degli altri”. Cfr. A. de Gobineau, *Essai sur l’inégalité des Races humaines*, voll. 4, Firmin Didot, Parigi 1853-1855. “Una viltà che si rifugia nella morte o una impassibilità mostruosa”. Cfr. J. Evola, *Il Mito del Sangue*, cap. 2: La Dottrina del conte de Gobineau, a cura di P. Di Vona, Ar, 1937-1942. “La razza gialla si presenta come l’antitesi di quella nera: il cranio, invece di sfuggire all’indietro, si porta avanti. La fronte larga e ossuta, spesso sporgente, è sviluppata in alto e il volto non presenta nessuna di quelle protuberanze grossolane, che caratterizzano il negro. Poco vigore fisico, e disposizione all’apatia. Desideri deboli, una volontà più ostinata che estrema. In ogni cosa, tendenza alla mediocrità, amore per ciò che è utile, rispetto di ogni regola. L’uomo giallo non sogna, non gusta le astrazioni. Inventiva poco, ma ha la capacità di apprezzare e di adottare tutto ciò che può garantire un ordine sicuro di vita, essi rappresentano il tipo di una di quelle piccole borghesie, che ogni civilizzatore desidererebbe avere come base per la sua società”. Cfr. A. de Gobineau, *Essai sur l’inégalité des Races humaines*, voll. 4, Firmin Didot, Parigi, 1853-1855; J. Evola, *Il Mito del Sangue*, cap. 2: *La Dottrina del conte de Gobineau*, a cura di P. di Vona, Ar, 1937-1942. Secondo il de Gobineau inoltre “la superiorità della razza bianca sta nel completo dominio dell’intelligenza come energia riflessa, dominio che si associa ad una minore veemenza e immediatezza delle sensazioni. Lo spirito pratico nei bianchi ha un significato più elevato, più coraggioso, più ideale che non presso i gialli. Ad una gioia per la lotta e la conquista si associa in essi un istinto straordinario per l’ordine, un gusto pronunciato per la libertà, e infine, il culto dell’onore. Questo concetto dell’onore si fonde con l’essenza stessa della forza civilizzatrice e sarebbe cosa sconosciuta tanto ai gialli che ai neri”. Cfr. A. de Gobineau, *Essai sur l’inégalité des Races humaines*, voll. 4, Firmin Didot, Parigi, 1853-1855.

⁶³ Cfr. A. de Gobineau, *Essai sur l’inégalité des Races humaines*, voll. 4, Firmin Didot, Parigi, 1853-1855.

⁶⁴ Il de Gobineau ritiene che la radice ar di arya derivi dalla parola tedesca *ehre*, il cui significato è onore, oppure da quella irlandese *air* che significa onorare, al fine di dimostrare e confermare l’appartenenza del concetto stesso di onore alla pura razza bianca. Si spinge ancora oltre, richiamando la parola greca *aristos*, che implica di per sé l’idea di superiorità, quella latina *herus* e quella tedesca *herr*, tutte richiamanti il concetto di signore, padrone, condottiero, al fine di identificare la razza ariana come razza di signori supremi. Cfr. J. Evola, *Il Mito del Sangue*, cap 2: *La Dottrina del conte de Gobineau*, cura di P. di Vona, Ar, 1937-1942.

⁶⁵ Cfr. A. de Gobineau, *Essai sur l’inégalité des Races humaines*, voll. 4, Firmin Didot, Parigi, 1853-1855.

⁶⁶ Cfr. J. Evola, *Il Mito del Sangue*, cap. 2: *La Dottrina del conte de Gobineau*, a cura di P. Di Vona, Ar, 1937-1942, p. 33.

forza del quale si individuano e si separano qualità molteplici e differenti fra di loro in ciò che in una determinata civiltà sembrava omogeneo ed unico, ed è proprio in funzione del comportamento di questi elementi razziali che si intravedono la grandezza o il declino dei popoli e delle loro civiltà. In virtù di questo stesso metodo inoltre, può capitare sempre rispettando date condizioni, che dalla mescolanza del sangue della razza ariana con un sangue diverso possano derivar doti non del tutto spregevoli.

Difatti, riferendosi alla Roma imperiale, scrive: “non nel senso che essa indichi una varietà umana identica a quella che risulta dalle antiche combinazioni caldaiche e camitiche, ma nel senso che delle moltitudini sparse, con la fortuna di Roma, su tutti i paesi sottomessi ai Cesari, la maggior parte era più o meno macchiata da sangue nero e rappresentava così una combinazione non equivalente ma analoga alla fusione semitica”⁶⁷. Quindi, qualità nere, diffuse in larga misura ma contenute comunque entro certi limiti e bilanciate da qualità bianche furono fattori essenziali nello sviluppo della Roma imperiale⁶⁸. Inoltre, egli nella sua opera descrisse il Cristianesimo prima, in maniera del tutto negativa “troppo risentirebbe questa credenza di una religione da schiavi, avvilita perché pacifista e egualitaria e in una parola, indegna delle razze che ancora conservano una qualche scintilla della fiamma ariana”⁶⁹ poi, in maniera positiva essendosi purificato via via che da semitico divenne romano e infine, da romano in germanico.

Il de Gobineau considerava i Germani antiche razze di puro sangue ariano, le quali però, attratte dal mito di Roma si mescolarono con le razze in essa presenti, comportando così, la decadenza del loro sangue. Ci si avvicina quindi, secondo il de Gobineau, sempre di più verso la democrazia moderna che egli considera vergognosa.

Il Saggio sull'ineguaglianza delle razze umane si conclude difatti, in modo piuttosto pessimistico con la frase: “non si trovano più degli Ariani puri”⁷⁰.

5. Ulteriori sviluppi alla teoria razziale del de Gobineau

Il de Gobineau professa il mito della supremazia razziale, ed in particolare della razza ariana affermando il principio immanente della diseguaglianza umana come realtà primaria e naturale sostenendo il culto del sangue in cui si originano le caratteristiche innate della razza stessa⁷¹. Il merito di un ulteriore e fondamentale passo avanti nell'evoluzione della dottrina razziale spetta a de Lapouge⁷², il quale seguendo gli insegnamenti di Darwin, tenta di descrivere la questione razziale non più da un punto di vista filosofico, così come accadeva con il de Gobineau, ma da una prospettiva prettamente biologica, cercando così di ridefinirla e completarla attraverso lo studio delle molteplici componenti razziali caratterizzanti l'intera umanità. Quindi, i componenti della razza ariana sono alti, hanno gli occhi azzurri e i capelli biondi. Egli, come il de Gobineau, non ha alcun dubbio circa la supremazia e la superiorità di tale razza ed è allo

⁶⁷ *Ibidem*.

⁶⁸ *Ibidem*.

⁶⁹ Cfr. A. de Gobineau, *Essai sur l'inégalité des Races humaines*, voll. 4, Firmin Didot, Parigi, 1853-1855.

⁷⁰ *Ibidem*.

⁷¹ Cfr. J. Evola, *Il Mito del Sangue*, cap. 3: *Sviluppi*, a cura di P. di Vona, Ar, 1937-1942, p. 36.

⁷² *Ibidem*.

stesso modo, convinto che gli ariani corrano il rischio di scomparire, la dove il loro sangue subisca mescolanze con sangue di razze inferiori.

Ritorna così, anche con il de Lapouge la paura, già precedentemente espressa dal de Gobineau, di un inesauribile e naturale declino dei popoli dominatori.

Il de Lapouge affronta tale problema descrivendo come la selezione naturale agisca in realtà come una selezione a rovescio che non elimina gli elementi inferiori, che anzi evidenzia ma sopprime quelli superiori⁷³. Così, mentre l'opera intera del de Gobineau si limita a studiare sul piano filosofico il declino o la grandezza di un Popolo e della sua civiltà, quella del de Lapouge vuole trovare una soluzione. A tal fine, egli vuole sostituire ad una selezione naturale a rovescio, pertanto deleteria e distruttiva, una selezione costruttiva, che grazie anche all'intervento umano sia idonea a tutelare gli elementi antropologici puri⁷⁴. Egli se da un lato, vuole ostacolare, sino al punto di eliminare la presenza di elementi inferiori dall'altro, vuole moltiplicare la nascita e lo sviluppo degli elementi razziali puri⁷⁵.

Gli studi effettuati dal de Lapouge sembrano ricordare alcuni pensieri della filosofia di Nietzsche che non può essere certamente considerata razzista ma che riporta indubbiamente almeno in alcuni punti, alle premesse di tale ideologia. Pensieri che si rifanno alla cosiddetta *religione Nietzscheana della vita*. Quando Nietzsche parla di "inversione dei valori" si riferisce a quei valori dell'odio e del rancore, a quei valori che sostenuti dai più deboli, da sempre tentarono di mortificare la vita stessa, esaltando tutto quello che umilia e deprime l'istinto, a quei valori che hanno deteriorato, passo dopo passo, le fondamenta su cui poggiava il superuomo e il diritto di quest'ultimo alla dominazione. Nietzsche intende lottare per ristabilire il giusto ordine delle cose e intende farlo utilizzando il criterio biologico. Se a ciò si aggiunge la considerazione nietzscheana del *super uomo* quale conquistatore e dominatore, allora è innegabile una correlazione fra la filosofia nietzscheana e quella tipica razzista⁷⁶.

Ulteriori contributi allo sviluppo di quest'ultima, sono dati dal Wilser e dal Lange. Il primo considera il Popolo tedesco quale legittimo erede della pura razza ariana che non è quindi, del tutto scomparsa. Ed è proprio in tale razza che egli identifica l'idea del *super uomo* potere sul mondo, aderendo così ai fondamenti della dottrina pangermanista⁷⁷. Il secondo invece, affronta la problematica religiosa. Egli vorrebbe sostituire il Cristianesimo con un nuovo credo religioso basato, quest'ultimo, su vedute intimamente e profondamente biologiche e razziste.

Il principio sacro del Cristianesimo in virtù del quale tutti gli uomini sono figli di Dio non riuscirà mai a fare decadere il culto del sangue, che illumina la razza superiore ariana⁷⁸, non riuscirà a dare libero sfogo a decadenza e a incroci fra sangue superiore e sangue inferiore. Pertanto, secondo il Lange, alla base della

⁷³ *Ibidem*, p. 37.

⁷⁴ *Ibidem*.

⁷⁵ Ed è questa la concezione che sostiene l'hitlerismo, il quale ritrova proprio nel programma di stampo selezionista professato da de Lapouge il suo stesso ed imprescindibile principio della sterilizzazione di tutti gli individui considerati pericolosi per la razza. *Ibidem*, p. 38.

⁷⁶ *Ibidem*, p. 38.

⁷⁷ *Ibidem*, p. 39.

⁷⁸ *Ibidem*.

decadenza di un Popolo e della sua civiltà si trova da un lato, il principio democratico, il quale professando i diritti immortali dell'essere umano non disegna i miscugli e la conseguente nascita di meticci e dall'altro, una cattiva interpretazione della dimensione religiosa. Egli vede nella pura razza ariana l'unica in grado di dominare su tutte le altre, è infatti l'unica in possesso delle virtù, entrambe fondamentali e decisive del sangue e dell'onore e all'opposto, vede nell'ebreo: "un Popolo parassita, condotto dai suoi istinti ambiziosi e cupidi a lavorare per la pace eterna, poiché in tale regime non incontrerebbe più nessuno ostacolo per l'opera di disgregazione che esso sviluppa sul corpo vivente alle nazioni"⁷⁹.

6. La dottrina razziale del Chamberlain

Un altro grande contributo all'evoluzione del mito razziale lo dà il Chamberlain. Diversamente da quanto sostenuto dalla maggior parte dei razzisti, egli sostiene che la razza ariana se da un lato, è certamente da considerarsi la razza superiore per eccellenza, dall'altro, tale superiorità non è innata bensì acquisita⁸⁰. Questa superiorità si raggiunge attraverso cinque passaggi naturali. In primo luogo, la razza in questione deve possedere in sé elementi razziali perfetti e straordinari. A tal proposito, egli scrive nel suo libro⁸¹: "se qualcuno mi domanda donde vengano tali materiali, risponderò che non ne so nulla e che nulla ne saprei quand'anche fossi il più grande degli scienziati. Vi è una sola cosa che si possa affermare senza abbandonare il terreno dell'osservazione storica: un alto grado di eccellenza non viene in piena luce che a poco a poco, grazie a speciali circostanze, e quando la superiorità è costretta ad affermarsi. La lotta per la vita si incarica di confermare la forza, eliminando gli elementi deboli"⁸². Ma se ciò è certamente necessario non risulta di per sé sufficiente, essendo indispensabile anche una continua conservazione della purezza di tali elementi e non solo. A ciò deve inoltre, aggiungersi ciò che gli esperti definiscono "allevamento selezionato"⁸³. Scrive: "questa legge si rende chiara non appena si studiano i principi dell'allevamento artificiale in botanica e in zoologia. Una volta conosciuti i miracoli compiuti dalla selezione, si constaterà l'efficacia dello stesso fenomeno nella specie umana, per quanto non con la stessa chiarezza"⁸⁴.

Il Chamberlain inoltre, sostiene che il formarsi delle razze superiori non possa prescindere mai da una "mescolanza del sangue"⁸⁵. Mescolanza che per

⁷⁹ Ciò su cui si fonda il razzismo ariano è il mito del Sangue e dell'Onore. Nel 1948 il Lange istituisce il *Deutschbund*, ossia un gruppo professante e sostenitore dell'idee ispiratrici il movimento pangermanista. Gruppo che venera e innalza l'autentico spirito del popolo della Nazione Germanica, il cui scopo reale consiste nell'identificare elementi razziali puri e non stravolti, o meglio una pura razza bianca ariana. Scrive: "non abbiamo il dovere di fortificare coscientemente ciò che per buona fortuna abbiamo salvato dall'influenza cristiana e verso cui un impulso innato sospinge ognuno di noi: il valore guerriero". *Ibidem*, p.40-41.

⁸⁰ Cfr. J. Evola, *il Mito del Sangue*, cap. IV: *Le Vedute del Chamberlain*, a cura di P. di Vona, Ar, 1937-1942, p. 48.

⁸¹ Cfr. H. S. Chamberlain, *Die Grundlagen des 19. Jahrhunderts*, München, 1937.

⁸² *Ibidem*.

⁸³ Cfr. J. Evola, *il Mito del Sangue*, cap. IV: *Le Vedute del Chamberlain*, a cura di P. di Vona, Ar, Milano, 1937-1942, p. 48.

⁸⁴ Cfr. H. S. Chamberlain, *Die Grundlagen des 19. Jahrhunderts*, München, 1937.

⁸⁵ *Ibidem*.

funzionare deve rispettare determinate condizioni: “l’incrocio di razze molto diverse non contribuisce a formare una razza nobile che quando esso si produca raramente, e ad esso faccia seguito una selezione rigorosa in seno alla razza risultante, senza nuove adulterazioni. In genere, l’incrocio non riesce che quando è effettuato fra parenti prossimi, fra rappresentanti di uno stesso tipo primordiale”⁸⁶. Così il concetto della purezza razziale, così come delineato dal Chamberlain, appare non del tutto definito. Egli, infatti se da un lato, professa quale principio generale del razzismo un rapporto di dipendenza fra un dato sangue e date doti morali: “quegli uomini, che con il loro sangue non hanno ereditato un dato ideale, non sono né morali, né immorali, ma semplicemente amorali. Stanno di qua del bene e del male, come dal bello e dal brutto. Il singolo non può crearsi un ideale di vita e una legge morale da sé. Tutto ciò ha consistenza solo se gli è congenito”⁸⁷ dall’altro, afferma che la nazione è il luogo dove avviene la formazione della razza e che al suo interno si attuano determinate mescolanze, siano esse produttive e non.

Sostiene inoltre, che la condizione migliore si ha quando lo Stato protegge gli elementi puri e nobili da ogni possibile miscuglio, permettendo in tal modo, la creazione di una razza compatta e affine. Se così non avviene si assisterà alla decadenza della razza medesima. Per il Chamberlain quindi, anche il concetto di razza pura è poco definito. L’unica cosa certa è che identifica tale concetto con la popolazione germanica. Solo quest’ultima possiede, nello stesso tempo e in egual misura, le doti della conoscenza, della civilizzazione e della spiritualità. La dove per conoscenza si intende la scienza, per civilizzazione l’istituzione e l’organizzazione di un ordinamento sociale, per spiritualità qualsiasi espressione della cultura, ivi compresa l’espressione di una dimensione morale e religiosa.

Chamberlain introduce il tema della fedeltà tedesca: “è certo che se si vuole spiegare la grandezza storica del Germano, con una sola parola, bisogna nominare la sua fedeltà. Essa costituisce il punto centrale dal quale si può abbracciare la sua personalità tutta intera”⁸⁸. La fedeltà germanica, differentemente da quella posseduta dalle altre razze, si arricchisce di un valore in più: essa ha per caratteristica propria la libertà. Il Chamberlain sostiene che questa libertà non è un diritto di tutti, anzi è un diritto solo per quelle razze superiori, che possono arrogarsene in quanto in possesso di doti particolari, prima fra tutte la cosiddetta “forza organizzatrice” consistente nella idoneità alla formazione di Stati. Solo chi è in grado di fare questo è degno di essere libero. Questa è una prerogativa propriamente ariana e poi anche germanica: “il Negro e il cane servono il loro padrone, qualunque esso sia: è la morale del debole o di chi è nato schiavo. Il Germano si sceglie il suo padrone, e la sua fedeltà è dunque verso sé stesso: è la morale dell’uomo nato libero”⁸⁹. Solo i germanici posseggono il dominio della conoscenza, prodotto di determinate doti caratterizzanti la loro razza e solo la loro razza. Doti pertanto, assenti in tutte le altre.

Anche sotto il profilo spirituale l’individuo germanico presenta due aspetti caratteristici: l’umanesimo e il misticismo. La dove per umanesimo si intende la

⁸⁶ *Ibidem*, p. 49.

⁸⁷ *Ibidem*.

⁸⁸ *Ibidem*.

⁸⁹ Cfr. J. Evola, *il Mito del Sangue*, cap. IV: *Le Vedute del Chamberlain*, a cura di P. di Vona, Ar, Milano, 1937-1942, p. 51.

facoltà di un razza superiore, quale è quella germanica, di riconoscere ed esaltare ciò che è particolare e individuale e per misticismo la volontà di considerare la religione come una esperienza intima ed interna. Chamberlain al fine di incentivare maggiormente l'opposizione fra Ari e ebrei si spinge sino al punto di identificare la figura di Gesù, in quella di un "ario biondo" Scrive: «non vi è il minimo motivo per ammettere che i genitori di Gesù Cristo siano stati di razza ebraica»⁹⁰.

Egli è convinto che il Cristianesimo ebbe in origine, caratteri ariani perché solo questi ultimi sono in grado di capirlo e professarlo nella sua purezza⁹¹. Compito questo che non potrebbe mai essere attribuito ad una razza infima ed inferiore, quale quella giudea. Razza di cui il Chamberlain scrive: «gli ebrei sarebbero dei bastardi: un miscuglio fra Semiti e Siriaci. Che vi sia veramente una lega segreta avente come fine consapevolmente perseguito la distruzione materiale, spirituale e morale degli Indoeuropei e con essi della loro civiltà, non lo so: io che credo che il semplice istinto di questo irrefrenabile demone della decadenza umana, istinto coltivato da millenni, sia all'uopo sufficiente»⁹².

La concezione di Chamberlain si estrinseca nella visione di due potenze in lotta per il dominio del mondo: da un lato, ci sono i germanici ariani, razza suprema per eccellenza, dall'altro, gli ebrei. Se questi ultimi riuscissero a dominare la razza germanica si assisterebbe alla fine di ogni civiltà. Così, scrive il Chamberlain: "la Germania non chiede altro che la libertà di dare ciò di cui è capace per potersi porre indiscutibilmente alla testa di tutti i popoli, poiché solo allora sarà in grado di realizzare la sua destinazione divina"⁹³.

7. Sviluppi pratici della dottrina razziale: la questione ebraica

Gli spunti antisemiti, così come raccontati dai promotori della dottrina razziale, nelle forme attuali di razzismo hanno assunto un carattere sempre più preciso e specifico. Essi non sono altro che aspetti consequenziali e applicativi della teoria della razza stessa e della sua evoluzione: traggono da essa quindi, i loro principi⁹⁴. Dal punto di vista etnico, bisogna partire dalla considerazione che gli Ebrei non costituiscono una razza in senso proprio ma solo un "Popolo" e per la precisione, un "Popolo" di meticci⁹⁵ che è però, uno dei popoli più razzisti che siano mai esistiti. La ragione di ciò risiede nella loro forza formatrice esercitata, da un'idea e da una tradizione.

⁹⁰ Cfr. H. S. Chamberlain, *Die Grundlagen des 19. Jahrhunderts*, München, 1937.

⁹¹ "Gesù viene dalla Galilea, regione devastata dalle guerre assire, poi restaurata da gruppi di coloni biondi venuti dal Nord e già purificata dagli ultimi residui ebraici assai prima della nascita di Gesù. E al ceppo di quei coloni che sarebbe appartenuto Gesù". *Ibidem*, p. 52.

⁹² Cfr. H. S. Chamberlain, *Die Grundlagen des 19. Jahrhunderts*, München, 1937. (L'espressione "demone della decadenza umana" per l'ebraismo è di Richard Wagner).

⁹³ *Ibidem*.

⁹⁴ Cfr. J. Evola, *Il Mito del Sangue*, cap. IX: *Razzismo e antisemitismo*, a cura di P. di Vona, Ar, Milano, 1937-1942, p. 113.

⁹⁵ I Semiti, dei quali gli Ebrei sono parte, già con il de Gobineau venivano considerati come meticci, frutto di un miscuglio fra la razza bianca e quella nera. Oggi invece si è propensi a vederli come il prodotto di un incrocio fra la razza desertica e quella levantina. Inoltre, nel particolare caso degli Ebrei, tale mescolanza sarebbe maggiormente influenzata da ulteriori componenti razziali. Già, nella Bibbia si può leggere che sette popoli avrebbero partecipato alla formazione del sangue ebraico. Nel periodo della Diaspora altri residui ancora, rimasti dalla decadenza etnica e spirituale mediterranea, si confusero nell'Ebraismo. *Ibidem*, p. 113.

James Darmestèrer scrisse: «l'Ebreo è Stato formato, per non dire fabbricato, dai suoi libri e dai suoi riti. Come Adamo è uscito dalle mani di Jeova, così egli è uscito dalle mani dei suoi rabbini. È la legge, la Torah, che ha creato il tipo ebraico e l'unità ebraica: questa Legge nell'Ebreo sostituisce la patria, la terra, la nazione, lo stesso sangue: questa Legge ha reagito su di un originario miscuglio razziale caotico e detritico, gli ha imposto una forma, vi ha elaborato istinti e attitudini di uno speciale tipo, che attraverso i secoli doveva divenire ereditario»⁹⁶.

Ed è proprio questa stessa legge che ha rafforzato e caratterizzato il modo di essere e l'istinto ebraico nei rapporti soprattutto, con i non Ebrei. Il fronte ario e razzista considera l'Ebreo, e l'ebraismo, come una forza distruttrice per ogni diversa razza e civiltà. L'origine dell'ebraismo alla stregua di un pericolo distruttivo e deleterio per ogni forma di civiltà, la si rinviene proprio nel suo crollo e nella conseguente, dispersione nel mondo. A tal proposito, sostiene il Guenon che i rapporti fra l'ebreo e la propria tradizione sono diversi rispetto a quelli intercorrenti fra un qualsiasi appartenente ad un'altra razza e la propria tradizione. Infatti il non ebreo è sostenuto da una serie di fattori, quali la terra, il sangue, la patria. Viceversa, nell'ebreo, questi fattori vengono meno a causa di una Legge religiosa e solo religiosa. Ciò fa sì che automaticamente, l'Ebreo diviene forza disgregatrice e distruttiva⁹⁷.

Il Wolf, descrive l'ebreo come il principio stesso dell'anti-razza, dell'anti-tradizione e dell'anti-cultura, il quale avrebbe immesso nei vari popoli, a partire da quello romano, il mito di per sé decadente e deleterio della snazionalizzazione, dell'universalismo, dell'internazionalismo della cultura⁹⁸.

In più, così come sostenuto dal Gunther e dal Clauss, nell'ebreo viene del tutto a mancare quel dualismo fra corpo e spirito. Qui il corpo è concepito prettamente ed unicamente come carne. Di conseguenza un popolo, che affonda le sue radici nella sola materialità, agisce per rovinare tutto quello a cui egli non è riuscito ad arrivare. Ed è anche e soprattutto, sotto questo aspetto, che il Popolo ebraico si è sempre manifestato, ossia attraverso un'azione distruttiva e degradante di ogni valore supremo⁹⁹. Poi, non bisogna dimenticare da un lato, la loro antica certezza di dominare il mondo, derivante proprio da quei temi enunciati dalla loro stessa legge, come: «Israele è il popolo eletto, destinato al dominio su tutte le genti, le terre, le ricchezze del mondo, tale, che a lui tutti i regni dovranno obbedire. Il Signore ti metterà a capo, e non in coda: e non sarai giammai se non al disopra e mai al disotto»¹⁰⁰ e ancora: «divora tutti i popoli che il Signore tuo ti dirà: l'occhio tuo non li risparmi e non servire all'Iddio loro»¹⁰¹. E il regno e il potere e la grandezza dei regni, che sono sotto tutti i cieli, sarà dato al popolo dei Santi dell'Altissimo: il regno di essi sarà un regno eterno e tutti gli imperi gli serviranno e gli obbediranno¹⁰². Voi siete chiamati dell'Iddio nostro, voi vi cibarete dei beni delle genti e vi farete magnifici della loro gloria»¹⁰³. Dall'altro, si deve considerare il momento in cui Israele

⁹⁶ *Ibidem*, p. 114.

⁹⁷ *Ibidem*.

⁹⁸ *Ibidem*, p. 115.

⁹⁹ *Ibidem*.

¹⁰⁰ Cfr. 5, Mosè, 28-12-13.

¹⁰¹ Cfr. 5, Mosè, 7, 16.

¹⁰² Cfr. Daniele, 7, 27.

¹⁰³ *Idem*, 61, 6.

cessò di esistere come potenza politica, il popolo venne identificato come l'ultimo dei popoli e quelle certezze di un dominio universale trasformate in sete di vendetta nei confronti di tutti i non-Ebrei¹⁰⁴. In un testo della loro legge si legge: «dovunque gli Ebrei si stabiliscano, bisogna che si facciano padroni, e finchè non conseguano l'assoluto dominio, bisogna che si considerino esiliati e prigionieri»¹⁰⁵.

Qui si vede un ulteriore dimostrazione del loro innato istinto e della loro innata morale distruttiva e disgregatrice nei confronti dei non ebrei. «in una monarchia, gli ebrei saranno repubblicani, in una repubblica conservatrice, saranno socialisti, in una repubblica socialista saranno comunisti. Tutto ciò fa lo stesso, purchè essi distruggano quel che esiste. Essi resteranno antisociali finchè la società conserverà un resto di base non ebraica¹⁰⁶». Persevera quindi, negli ebrei ancora la stessa idea, quell'idea dell'illegittimità di ogni sistema che non sia quello del promesso dominio universale del loro popolo, un'idea istintiva, un'idea che sussiste automaticamente, un'idea che è l'origine stessa del popolo ebraico.

Infine, bisogna considerare anche un diverso punto di vista che parte dalla considerazione che la promessa ebraica del dominio universale era concepiti, più che in termini religiosi, in termini di ricchezza: «il tuo Dio ti vuole ricco e Tu presterai denaro e molti popoli ma non ne prenderai in prestito da nessuno»¹⁰⁷. Così, è tipicamente ebraico anche la divinificazione del denaro e della ricchezza, la trasformazione del tempio in banca, l'usuraio con il nome di Dio in bocca, l'ideologia umanitaria e pacifista al servizio del materialismo.

Materialismo vuoto, il cui unico fine è l'arricchirsi a scapito di altri¹⁰⁸. Tipicamente ebraica è quindi, una economia senza spirito e una finanza senza anima¹⁰⁹. Alla luce di queste stesse teorie, gli antisemiti estremisti tendono a considerare che l'azione sovvertitrice degli ebrei a discapito dei non ebrei, non sia frutto di un piano predefinito ma che sia al contrario, frutto di un istinto incontrollabile, di un modo di essere inarrestabile. Perciò non bisogna odiarli, ma bisogna prendere le misure idonee e necessarie a limitarne e, ove possibile, neutralizzarne l'azione deleteria e distruttrice¹¹⁰.

L'antisemitismo vede inoltre, perseverare l'antica solidarietà ebraica cementata dalla doppia morale tanto che scrive il Fritsch: «la comunità ebraica ha meno i caratteri di una comunità religiosa che non quelli di una congiura sociale: e gli Stati ari, ignorando quella doppia morale, e non difendendosi, concedendo inconsideratamente agli ebrei uguali diritti come se essi seguissero

¹⁰⁴ Lo sviluppo della legge ebraica palese in modo evidente questo odio: «che significa Har Sinai, cioè Monte Sinai? Vuol dire il monte dal quale si è irradiato Sina, cioè l'odio contro i popoli del mondo», «Voi Israeliti siete chiamati uomini, mentre le nazioni del mondo non sono da chiamarsi uomini ma bestiame», «la progenie di uno straniero è come la progenie di un animale, «il migliore fra i non Ebrei uccidilo», «che gli apostati perdano ogni speranza, che i Nazzaireni e i Cristiani periscano di colpo, siano cancellati dal Libro della vita e non siano contati fra i giusti». *Ibidem*, p. 116.

¹⁰⁵ Cfr. il *Talmud ebraico*. Il Talmud è uno dei testi sacri dell' Ebraismo, il quale lo considera come discussione orale e trasmissione della Torah.

¹⁰⁶ *Ibidem*, p. 117.

¹⁰⁷ *Ibidem*, p. 119.

¹⁰⁸ Cfr J. Evola, *il Mito del Sangue*, cap. IX: *Razzismo e antisemitismo*, a cura di P. di Vona, Ar, Milano, 1937-1942, p. 118.

¹⁰⁹ *Ibidem*.

¹¹⁰ *Ibidem*, p. 120.

la loro stessa morale, si pongono virtualmente in una condizione di inferiorità, riducendosi fra le mani della razza straniera, del Popolo ospitato. Consapevoli di ciò, bisogna reagire, per due vie: morale l'una, politica l'altra»¹¹¹.

Ciò comporta il compimento di un ulteriore passo. Gli antisemiti arrivano così, alla considerazione che nessun rapporto può sussistere tra un ebreo ed un ario. Sono due razze opposte, l'una priva di onore e lealtà, agisce con l'inganno e il denaro per dominare il mondo, l'altra sincera e leale, preferisce morire piuttosto che porre in essere azioni disonorevoli. È quindi assurdo pensare che Ebrei e Ari debbano sottostare a leggi uguali.

Questa è la base su cui nasce quell'azione, propriamente politica, ossia l'adozione di quelle misure da parte di vari Stati aderenti alle tesi razziste antisemite, idonee a togliere prima, gli ebrei dai posti di comando della vita politica, economica e intellettuale poi, a bandire l'ebreo dalle cariche pubbliche e a limitarne la rappresentanza in ciascuna delle professioni¹¹². Fritsch scrive: «l'ebreo è pericoloso non solo economicamente, ma anche spiritualmente ed economicamente. Dalla legge rabbinica l'ebreo è legato ad uno Stato particolare che abbraccia tutti gli ebrei del mondo. Gli è dunque impossibile essere sinceramente membro di un altro Stato. Ogni popolo che tenga alla propria libertà e al proprio onore e intenda difendersi di fronte ad ogni menomazione del suo diritto e ad ogni degenerazione morale, nel futuro non potrà più tollerare gli ebrei nel suo seno. Dove se ne debbono andare allora? Questo è affar loro. Certo non dove contadini e artigiani sarebbero da essi costretti ad abbandonare le loro case e i loro beni. Del resto, essi posseggono abbastanza denaro per comprarsi una intera parte del mondo, sia in Australia sia in Africa. Là potranno vivere indisturbati secondo i loro costumi e mostrare al mondo che con la loro forza sanno creare una civiltà. A noi, l'abolizione della emancipazione degli ebrei si impone»¹¹³.

8. *Delinquere legalmente nel Terzo Reich*

La scienza criminologica dagli anni Cinquanta in poi, ha concepito e formulato una dottrina capace di spiegare il significato nascosto dietro una qualsiasi condotta che invada la dimensione criminale, nonostante conservi un minimo sentimento di rispetto e di osservanza delle più basilari norme giuridiche e morali, la dove il caso lo consideri doveroso. Tale teoria è conosciuta sotto il nome di «*teoria della neutralizzazione del crimine*»¹¹⁴. Essa mostra come sia estremamente difficoltoso ammettere l'esistenza dei criminali per nascita e o per indole, in particolar modo nell'ambito del Nazionalsocialismo che di per sé professa una società rigidamente gerarchizzata.

¹¹¹ *Ibidem*.

¹¹² *Il Manuale della questione ebraica* di Fritsch si chiude con frasi caratteristiche: «l'ebreo è pericoloso non solo economicamente, ma anche spiritualmente e moralmente. Dalla legge rabbinica l'Ebreo è legato ad uno Stato particolare, che abbraccia tutti gli ebrei del mondo. Gli è dunque impossibile essere sinceramente membro di un altro Stato. Ogni Popolo che tenga alla propria dignità ed al proprio onore e intenda difendersi di fronte ad ogni menomazione del suo diritto e ad ogni degenerazione morale, nel futuro non potrà più tollerare gli ebrei nel suo seno. A noi, l'abolizione dell'emancipazione degli ebrei si impone».

¹¹³ Cfr. T. Fritsch, *Handbuch der Judenfrage*, Hammer Verlag, Leipzig, 1932.

¹¹⁴ Cfr. F. P. Williams e M. D. McShane, *Devianza e Criminalità*, il Mulino, Bologna, 1999, pp. 185-188.

Un contributo fondamentale nell'indagine criminale si deve al Matza. Egli mostrò come la pseudocultura esistente in un gruppo di chiara indole criminale non si allontani poi tanto dal novero dei principi e dei valori cui la generalità concorda e aderisce. Si può arrivare a considerare il criminale neutralizzatore come colui che eleva le proprie ragioni e motivazioni ad un rango di valori assoluti generalmente appoggiati e approvati, e lo fa mutando e sostituendo il loro reale significato con un altro, ben diverso ed efficace alla realizzazione di un comportamento riconosciuto degno di essere attuato. Egli si spinge ancora oltre, fornendo giustificazioni e motivazioni a sostegno di tale comportamento, non propriamente conforme a quelli solitamente ammessi e sostenuti dalla società. Il Matza nel suo *Delinquency and drift* si occupa della relazione intercorrente fra legge e neutralizzazione: «dal momento che nelle leggi le condizioni sono specificate, la neutralizzazione è non solo possibile ma è invitata. La legge in ambito criminale riconosce e stabilisce i principi basilari sotto i quali un attore potrebbe invocare l'esonero (dalla pena e dalla colpa). La legge contiene in sé i semi della sua stessa neutralizzazione»¹¹⁵.

La propaganda e la legislazione invasero il Terzo Reich di uno spirito profondamente delinquenziale¹¹⁶, ove i valori e i principi sostenuti dalla collettività erano riservati unicamente ad un'élite e non alla generalità. Così veniva sancita la possibilità di porre in essere condotte criminali, dissimulate però sotto giustificazioni ideologiche, patriottiche e addirittura legali. Il criminale neutralizzatore non deve allontanarsi poi tanto dal contesto in cui vive, essendo sufficiente trarre proprio da questo le giustificazioni a sostegno del suo crimine. Nell'ambito del Terzo Reich, la giustificazione per l'attuazione e l'esecuzione di ordini criminali è da ricercarsi all'origine, in particolare nel riconoscere e distinguere la categoria della vittima da quella del carnefice, e in quel senso di intimo e profondo benessere derivante dal totale asservimento alla legge¹¹⁷.

Il crimine Nazista può essere descritto come il frutto derivante dal compimento di molteplici azioni conseguenti e fra loro collegate, dell'espressione di tanti assensi ad un disegno unitario, a sua volta rivelazione di un ordine approvato e contemplato da un insieme di individui.

La sentenza pronunciata dal Tribunale di Norimberga nel 1946 che condannò le S.S.¹¹⁸, accusava queste ultime di essere parte di una "organizzazione criminale" finalizzata a porre in essere azioni criminali atte a mietere un gran numero di vittime. L'organizzazione sebbene giudicata colpevole dalla Corte era perfettamente legale nello Stato Nazionalsocialista. Infatti azioni e condotte possono essere considerate criminali alla luce del diritto universale, ma perfettamente legittime nell'ambito di quello particolare. Così il Terzo Reich rappresentava la realizzazione pratica della teoria del Matza inerente alla legalizzazione del crimine e all'attuazione di un metodo idoneo a normalizzare atti e condotte usualmente biasimate e condannate.

¹¹⁵ Cfr. D. Matza, *Delinquency and drift*, John Wiley & sons, New York, 1964, p. 61.

¹¹⁶ «C'è una sottocultura della delinquenza, ma non è una sottocultura delinquenziale... è in qualche argomento differente da quella socialmente accettata, ma non è necessariamente estranea a questa». Con queste righe il Matza spiega come i valori che vengono richiamati dal delinquente eguagliano nella forma quelli tipici dell'uomo comune, essendo però nella sostanza profondamente diversi. *Ibidem*, p. 33.

¹¹⁷ Cfr. Andrea Devoto, *La tirannia psicologica*, Sansoni, Firenze, 1960, pp. 103-121.

¹¹⁸ Cfr. T. Telford, *Anatomia dei processi di Norimberga*, Rizzoli, Milano, 1996, pp. 121-131.

La coscienza colpevole dei componenti dell'organizzazione fu rinvenuta nella volontà di farne parte e di restarvi: «le SS furono impegnate per scopi che, secondo lo Statuto di questa Corte, erano criminali e cioè: persecuzione e sterminio degli Ebrei, atrocità e omicidi nei campi di concentramento, abusi all'amministrazione dei territori occupati, attuazione del programma di lavori forzati nonché maltrattamenti e uccisioni di prigionieri di guerra. La Corte dichiara criminale a norma dello statuto, il gruppo composto dalle persone che furono ufficialmente accolte nelle SS. in qualità di membri, secondo l'elencazione del capoverso precedente, in quanto aderirono all'organizzazione e vi rimasero nonostante comprendessero che la stessa veniva impiegata per azioni che secondo l'articolo 6 dello statuto della Corte sono dichiarate criminali o in quanto presero parte personalmente, come appartenenti all'organizzazione, all'esecuzione dei predetti crimini»¹¹⁹. Seguendo lo stesso procedimento logico e con le medesime motivazioni, la Corte condannò la Gestapo e il Servizio di sicurezza (SD), entrambi giudicati colpevoli di aver diretto e coordinato attivamente il crimine Nazista.

Secondo la giurisprudenza il termine crimine e il termine reato non rappresentano l'espressione del medesimo significato, essendo anzi fra di loro estremamente e profondamente discordanti. Si riferiscono a condotte completamente divergenti per punibilità e portata. Il primo, inteso nella sua accezione morale, rappresenta un'azione disdicevole e inammissibile per la coscienza del singolo, sebbene non sanzionabile. Il secondo invece è sempre punibile ex lege¹²⁰. Ci si trova a dover fronteggiare la lotta fra ordine e coscienza, quindi rispettivamente fra reato e crimine, quando nell'ambito del Nazionalsocialismo, il termine *Recht* richiamava di fatto la parola *Reich* nel suo più autentico e profondo significato di unione fra popolo, Führer e terra e quando giusto e legittimo era solo ciò che veniva considerato aderente alla legge in generale, alla volontà del Führer. In particolare, nel totale rispetto dei cinque beni cui l'ordinamento era tenuto a preservare e tutelare.

Il Frank, presidente dell'Accademia del Diritto Germanico e Ministro del Reich, nella conferenza del 3 aprile 1936, descriveva il nuovo cammino che solo il diritto germanico era capace di percorrere: «la dottrina sostanziale del legislatore nazionalsocialista annovera cinque grandi compiti d'ordinamento giuridico: razza, terra, Stato, onore nazionale e lavoro nazionale»¹²¹.

9. *Delinquere legalmente per molto, ma non per tutti*

Di fronte a tale meccanismo volto a normalizzare e a legalizzare la nozione di crimine, non si può prescindere dalla constatazione che se la discriminazione e l'estromissione erano atti dovuti e ordinati a chiunque entrasse in contatto con gli Ebrei o con qualsiasi altro individuo in contrasto con l'indirizzo sostenuto e professato dal Nazionalsocialismo, l'esercizio della condotta cruenta, crudele e feroce era concessa dalla legge solo agli appartenenti ad un gruppo determinato e organizzato dal Partito stesso. Questo il terreno preparatorio alla

¹¹⁹ Alla sentenza di condanna dell'organizzazione delle SS pronunciata presso il tribunale di Norimberga. Cfr. R. Schnabel, *Il disonore dell'uomo*, Lerici, Milano, 1996, p. 306.

¹²⁰ Cfr. G. Forti, *L'immane concretezza. Metamorfosi del crimine e controllo penale*, Cortina, Milano, 2000, pp. 51-52.

¹²¹ Cfr. H. Frank, *Il nuovo indirizzo del diritto germanico*, Istituto Nazionale Fascista di Cultura, Roma, 1936, p. 7.

nascita e all'evoluzione delle Schutzstaff., considerate come il punto culminante del movimento Ariano Nazionalsocialista.

Durante il suo discorso del 1935, Himmler esprime tale idea: "il nostro quarto articolo di fede è la virtù all'obbedienza. L'obbedienza che deriva incondizionatamente dal massimo del volontarismo, dal servizio che rendiamo alla nostra ideologia, pronta a fare qualsiasi sacrificio sia di orgoglio e di onori esteriori che di tutto ciò che personalmente ci è caro, l'obbedienza che non ha mai esitazioni ma esegue invece incondizionatamente ogni ordine che venga dal Führer o dai superiori, l'obbedienza che in tempo di lotta politica, quando il desiderio di libertà crede di doversi ribellare, tace, che non muove un dito quando è proibito muoversi pur essendo tutti i sensi vigili e l'attenzione tesa al massimo verso il nemico; che obbedisce incondizionatamente e va all'attacco, anche se un giorno dovesse credere nel suo intimo di non poter riuscire"¹²².

Alla luce del Nazionalsocialismo, il perfetto cittadino, osservando ed eseguendo i compiti, pone in essere crimini ma mai reati, perché mai considerati tali dal suo ordinamento giuridico.

Questo congegno di motivazioni e di giustificazioni, conseguenza diretta e naturale della naturalizzazione e ancora di più della legalizzazione di azioni usualmente considerate indegne di essere realizzate, dà vita a quelli che il Matza definisce i "cinque passi" che il criminale deve percorrere per poter disculpare la propria condotta. Ove con il termine criminale ci si riferisce non ad un delinquente spietato e assetato di sangue, quanto piuttosto ad uno spietato e cinico calcolatore il cui scopo consiste nel far accettare alla società comportamenti normalmente inaccettabili.

Si parte dalla pura e semplice negazione della responsabilità: "non volevo farlo": Ed è proprio sotto questa luce che vanno interpretate le parole pronunciate dall'Altifuldich, tenente delle S.S., nello svolgimento del processo agli aguzzini di Mauthausen celebrato a Dachau nel 1946: «le responsabilità non possono essere individuate partendo dalle diverse funzioni amministrative: tutti i capi, sotto il controllo del comandante Ziweis, impartivano ordini a tutti i gregari»¹²³.

Si passa poi alla mera smentita del danno provocato: "non intendevo fare del male a nessuno". A dimostrazione inconfutabile di quanto sostenuto dal Matza, si devono prendere in considerazione le righe del Frank scritte in un giornale tedesco: "è legittimo ciò che giova al Popolo, illegittimo ciò che lo danneggia"¹²⁴.

Si arriva sino al reale disconoscimento della vittima stessa: «mi hanno portato fino a questo punto»: Svariati passi inerenti ad una conferenza del Frank avente ad oggetto il diritto tedesco, possono essere interpretati secondo questa prospettiva: «la Germania ha affrontato il problema giudaico in tutte le forme del diritto e delle garanzie legali. Soltanto chi ha studiato sul posto questo problema giudaico, può comprendere come questa restaurazione del concetto di popoli fosse assolutamente necessaria in Germania. Ben altrimenti che in altri paesi d'Europa, una certa specie di Ebrei credeva di poter già trattare il Popolo germanico come materiale del bolscevismo mondiale»¹²⁵.

¹²² *Ibidem*.

¹²³ Cfr. L. & V. Pappalettera, *La parole agli aguzzini*, CDE, Milano, 1986, p. 85.

¹²⁴ Cfr. H. Frank, *Recht is mehr als Justiz*, articolo che si legge nel giornale tedesco *Völkischer Beobachter* del 26/03/1939.

¹²⁵ Cfr. H. Frank, *Il nuovo indirizzo del diritto germanico*, op. cit., p. 6.

Immane è poi la condanna di chi accusa: “ce l’hanno con me”. Questa fu la linea di difesa del Frank durante il processo di Norimberga: «ogni eventuale colpa commessa nel nostro paese è stata completamente cancellata non solo dalla condotta dei nostri nemici del tempo di guerra verso la nazione e i suoi soldati, argomento accuratamente escluso dal processo in corso, ma anche dai terribili crimini di massa della specie più spaventosa, come ho appreso di recente, che sono stati e vengono tuttora perpetrati contro i tedeschi da russi, polacchi e cechi. Chi giudicherà questi crimini contro il Popolo tedesco»¹²⁶.

E l’appello a dimensioni più elevate: “non l’ho fatto per me”; “gli ordini sono ordini”, ed in quanto imposti da un’autorità individuata e legittimamente accettata “gli ordini non si discutono”. In questa luce va interpretato lo scritto del von Meinstein: “il soldato tedesco deve rendersi conto della necessità di punire duramente l’ebraismo, ispiratore del terrore bolscevico. Solo così potremo stroncare sul nascere congiure e rivolte ispirate agli Ebrei”¹²⁷.

Tali concetti illuminano l’ambito criminale, che pezzo dopo pezzo viene smantellato, la dove propaganda e legislazione influenzano e condizionano largamente l’anima dell’intera popolazione, sino a trasformarla completamente. Quando un gruppo di persone unite da interessi, principi e valori comuni, viene innalzato non solo semanticamente ma anche e soprattutto giuridicamente a livello comunitario ne consegue un rispetto e un’osservanza totale nei riguardi dell’autorità¹²⁸. Ciò perché si è convinti che assecondare chi agisce per la tutela del bene comune sia l’unica scelta da adottare¹²⁹. La manovra gerarchizzata e legalizzata attuata nel Terzo Reich, creava in coloro che agivano a compimento dei vari procedimenti atti alla realizzazione dello sterminio, una sorta di senso di appagamento e di benessere derivante dall’adempimento della legge stessa. In possibili momenti di analisi di coscienza poi, gli artefici del crimine più grande della storia giustificavano le proprie azioni descrivendosi quali vittime di forze provenienti dall’esterno.

Tale atteggiamento è comprovato dall’analisi attuata dal Pareto riguardante quel bisogno umano naturale, necessario e primario di giustificare e motivare le proprie condotte ed i frutti da queste derivanti. Tale considerazione viene ampiamente esaminata in *I sistemi socialisti* pubblicato nel 1901, ove si sottolinea come la giustificazione di un atto non trovi il suo fondamento nell’atto stesso, ma nelle capacità più o meno accentuate del suo responsabile di razionalizzarne e di spiegare i motivi e le cause che ne hanno originato l’attuazione¹³⁰: “molto spesso l’esistenza di questo fenomeno oggettivo è velato dalle nostre passioni e dai nostri pregiudizi, e la percezione che ne abbiamo differisce notevolmente dalla realtà. In genere, bisogna distinguere il fenomeno oggettivo concreto dalla forma sotto la quale il nostro spirito lo percepisce, forma che costituisce un altro fenomeno che si può dire soggettivo. Le fonti delle illusioni che gli uomini si fanno quanto ai motivi che determinano le loro azioni sono molteplici, una delle principali sta nel fatto che un grandissimo numero di azioni umane sono la conseguenza del ragionamento. Queste azioni sono puramente istintive, ma l’uomo che le compie prova un sentimento di piacere nel dare ad esse, del resto arbitrariamente, delle cause logiche. Egli in

¹²⁶ Cfr. T. Talford, *Anatomia dei processi di Norimberga*, Rizzoli, Milano, 1996, p. 579.

¹²⁷ *Ibidem*.

¹²⁸ Cfr. C. Schmitt, op. cit., pp. 50 e ss.

¹²⁹ Cfr. Ian Kersgaw, *Hitler e l’enigma del consenso*, Laterza, Roma-Bari, 2001, pp. 130-137.

¹³⁰ Cfr. V. Pareto, *I sistemi socialisti*, ed. a cura di G. Busino, Utet, Torino, 1974, p. 136.

genere non è molto esigente sulla qualità di questa logica e si contenta molto facilmente di una sembianza di ragionamento, ma ne starebbe male se dovesse farne a meno”¹³¹.



Questa concezione sostenuta dal Pareto trova la sua ragione d'essere in un regime giuridico e politico, in cui è l'autorità stessa a sostenere e dirigere gli umani comportamenti conferendo loro stimoli fondati sulla ragione e sul sentimento. Così prospettata tale analisi potrebbe riguardare anche il Terzo Reich, in cui la legislazione unita all'esercizio della propaganda concedeva giustificazione e motivazioni anche ai comportamenti difficilmente sostenuti da razionalità e logicità. Comportamenti però suffragati e sorretti dalla necessità primaria di agire ad ogni costo e con ogni mezzo per il Patrio bene, come si evince chiaramente dallo scritto dello Streicher¹³², in cui si intersecano principi giuridici e semplici slogan: «l'ebreo è colpevole del rogo di Berlino, dei crimini del bolscevismo, dei crimini dell'agitazione marxista. La Germania non sarà mai in pace finché l'ultimo di questi colpevoli non sarà trovato e punito».

10. *Delitti contro l'umanità: tra dottrine politiche, diritto e criminologia*

I crimini contro l'umanità in generale, il genocidio in particolare, sinonimo quest'ultimo di milioni di vite spezzate dal Nazionalsocialismo e dal suo crudele disegno di sterminio, attuato soprattutto contro i Rom, i Sinti e gli Ebrei, si identifica in una specie di macro struttura a cui il Terzo Reich diede origine. Il Tribunale di Norimberga lo dichiarò *il reato fra i reati*, in violazione dello stesso diritto naturale. Esso è inoltre caratterizzato dalla più alta connotazione politica. Ove per connotazione politica si intende qualsiasi cosa riguardante il coesistere collettivo, atto ad una comune interpretazione del mondo. Il Crimine contro l'umanità è parte della più ampia categoria del crimine di guerra, ma

¹³¹ *Ibidem*, pp. 141.

¹³² Cfr. *Der Sturmer*, parole scritte da Streicher in un articolo pubblicato sul n. 10, del 1933.

differentemente da quest'ultimo si inserisce in contesto di pace ed è rivolto a popolazioni civili¹³³.

Ai sensi dell'articolo 6 dello Statuto del Tribunale di Norimberga, sono considerati crimini contro l'umanità «l'assassinio, lo sterminio, la riduzione in schiavitù, la deportazione e altri atti inumani commessi contro la popolazione civile prima o durante la guerra, persecuzioni per motivi politici, razziali, religiosi quando queste costituiscano o no violazioni delle leggi interne dello Stato nel quale sono compiute, siano state seguite da crimini che rientrano nella competenza del tribunale o in connessione con essi». Nell'enunciato così come formulato dalla Corte, risulta evidente come quest'ultima si soffermi sulla circostanza che tali condotte siano in realtà legate all'impianto normativo tipico della Nazione imputata. Si sostiene però un vero e proprio diritto di intromissione nella sovranità degli Stati, attribuito sulla base del diritto universalmente riconosciuto della tutela dell'esistenza umana.

Il genocidio non è e non può mai essere considerato una mera riorganizzazione degli interessi statali tramite l'eliminazione della libertà di pensiero o di coloro che esprimono interessi divergenti da quelli professati dal sistema vigente. Il genocidio contempla un piano che spingendosi oltre i limiti nazionali, dà vita all'immagine del "nemico assoluto", individuato, determinato, preciso e da eliminare ovunque e con ogni mezzo. Esso è la realizzazione pratica della concezione darwiniana, elitistica e dello Stato etico, quest'ultimo inteso come ciò che è necessario al perdurare dello Stato stesso.

Nel genocidio la forte connotazione politica ed ideologica si presenta come massima espressione della *cultura elitistica*, quest'ultima intesa quale appartenenza ad un gruppo di individui superiori idonei al comando supremo¹³⁴, di quella iniziatica, sinonimo di simbolo di estrema ed eterna fedeltà¹³⁵, e infine di quella opportunistica, consistente nell'individuazione di un nemico comune da combattere per salvaguardare il bene superiore della Comunità.

Il genocidio è il peggiore dei crimini, sostenuto dall'autorità sino al punto di essere da questa stessa legittimato e tramutato in svariate leggi, rispondenti all'unico scopo di rendere accettabile se non addirittura condivisibile il principio della rimozione fisica del nemico. Per raggiungere questo risultato risulta inevitabile l'attuazione di una propaganda indirizzata alla graduale e progressiva intensificazione dell'idea di razza e della disuguaglianza fra gli esseri umani¹³⁶, sino ad ammettere che il diverso è inaccettabile.

Nelle ideologie politiche il concretizzarsi di un ideale razziale si unisce sempre al recupero del legame fra terra, popolo e ideali, capace di destare il più autentico e puro spirito Nazionalista. A ciò si devono tutte quelle dottrine razziali che iniziavano già dall' "Ottocento romantico"¹³⁷ a prendere vita. Il de Gobineau con il suo *Saggio sull'ineguaglianza delle razze umane* segnò l'inizio dell'evoluzione della cultura razziale. Successivamente il Chamberlain indurì

¹³³ Cfr. F. de Fontette, *Il processo di Norimberga*, Editori Riuniti, Roma, 1996, pp. 57 e ss.

¹³⁴ Cfr. E. Conte e C. Essner, *Culti di sangue*, in *Antropologia del Nazismo*, Carocci, Roma, 2004, cap. III.

¹³⁵ Cfr. R. Girard, *La violenza e il sacro*, Adelphi, Milano, 1992; C. R. Browning, *Uomini comuni*, cap. 6-7, Einaudi, Torino, 1999.

¹³⁶ Cfr. A. Bienati, *Mass media e criminalità: tra Paideia e spettacolarizzazione*, ne *La televisione del crimine*, a cura di G. Forti, M. Bertolino, *Vita e Pensiero*, Milano, 2005, pp. 619-634.

¹³⁷ Cfr. H. Fenske, *Il pensiero politico contemporaneo*, il Mulino, Bologna, 2001, pp. 145-156.

maggiormente la visione razziale delle politiche. Il Poliakov definì il pensiero di quest'ultimo come una sorta di "esaltazione polemica e illustrazione del germanesimo" che ne caratterizzano gli scritti¹³⁸.



La propaganda accentuò e intensificò il concetto di unione fra territorio, popolo e Ideale. Così come sostenuto dal Führer svariate volte, il Nazionalismo tramutò in realtà concreta idee e ideali già vivi, portandoli all'esasperazione e legandoli indissolubilmente al concetto di vivere, lavorare e sopravvivere. E spingendosi ancora oltre, riconobbe praticamente e avallò una netta discriminazione del genere umano, che diveniva sinonimo di una realtà razzialmente determinata e non più generalmente considerata¹³⁹.

Nella conferenza di Roma il 3 aprile del 1936, il Frank, ministro del Reich, raccontò il cammino da percorrere per riuscire a distinguere la categoria di cittadino da quella di mero componente di un Popolo. Concedendo a quest'ultimo la possibilità e la capacità di influire sul futuro della Comunità¹⁴⁰. Tale visione nazificata e razzista comportava però l'esistenza di un punto in comune in tutti gli aspetti del diritto, in cui il bene supremo risiedeva nella tutela e nella conservazione della Comunità del Terzo Reich.

A salvaguardia di tale patrimonio supremo, vennero rese lecite anche forme di tutela incompatibili con l'idea di Stato di diritto. Così si ebbe un sistema giuridico retto dai principi della delazione, del colpevole senza delitto, della carcerazione preventiva, della presunzione di colpevolezza, del giudizio plurimo sul medesimo reato, dell'ampliamento della condanna alla pena di morte, del reato di opinione e della retroattività della pena di morte¹⁴¹. Il Frank esplicitava nelle sue parole, gli intenti punitivi della legge del 24 novembre del 1933 contro i delinquenti abituali, e mostrava come l'applicazione della stessa aveva dato la possibilità al Partito nazionalsocialista di perseguire sistematicamente interi gruppi definiti, ex lege, pericolosi per la stessa comunità¹⁴², in modo da colpire

¹³⁸ Cfr. L. Poliakov, *Il mito ariano*, Editori Riuniti, Roma, 1999, pp. 356 e ss.

¹³⁹ Cfr. W. Laqueur, *La Repubblica di Weimar, Vita e morte di una società permissiva*, Rizzoli, Milano, 1977.

¹⁴⁰ Cfr. H. Frank, *Il nuovo indirizzo del diritto germanico*, op. cit., p. 6.

¹⁴¹ Cfr. A. Bienati, *Dall'inchiostro al sangue*, op. cit., cap. 2.

¹⁴² Cfr. H. Frank, *Il nuovo corso del diritto germanico*, op. cit., p. 11.

al cuore la delinquenza professionale. La ratio di questa legge fu quella di esasperare gli animi dei cittadini suscitando una sorta di timore e di sospetto nei confronti dell'altro, di diffidenza reciproca nei confronti della popolazione.

A questo si affiancò un'indagine filosofica del diritto. Per Rosenberg, uno fra i più importanti ideologi politici del Nazionalsocialismo, il diritto era prevalentemente una forma di autodifesa di un gruppo dinanzi ad un'aggressione: in questo si concretizzava il diritto *volkisch*, in una forma di appartenenza per sangue al suolo del Terzo Reich¹⁴³. Nella propria opera fece comparire la legge come conseguenza dell'istinto umano in risposta ad un attacco. Egli rappresentò nel proprio scritto il diritto nazionalsocialista come una progressiva unione nelle norme di tutela di un gruppo della libertà di difesa individuale: "Il diritto, a dispetto dei suoi attacchi metafisici, è nato dunque dalla legittima difesa: in primo luogo, come semplice lotta per la sopravvivenza per difendere la libertà esterna, per poi servire certi valori di carattere. L'attacco contro l'onore dell'individuo diviene il punto di partenza di una difesa personale"¹⁴⁴.

Tale visione dava fondamento giuridico e allo stesso tempo ideologico al diritto razzista del Terzo Reich, dal momento che la propaganda parlava di una stirpe germanica assediata da attacchi politici e razziali progettati e perpetrati dagli Ebrei a danno del Partito nazionalsocialista.

Recibido el 30 de noviembre de 2014 y aceptado el 12 de febrero de 2015

¹⁴³ Cfr. M. Weinreich, *I professori di Hitler*, il Saggiatore, Milano, 2003, pp. 53 e ss.

¹⁴⁴ Cfr. A. Rosenberg, *Le Mythe du XX^e siècle, bilan des combats culturels et spirituels de notre temps*, Avalon, Parigi, 1986, p. 530.



PAIX DE DIEU, PROTECTION DES PÈLERINS ET LE PÈLERINAGE PUNITIF : DES VRAIES SANCTIONS OU MÊME UNE PROTECTION DES CRIMINELS ?

Thomas GERGEN*

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Thomas Gergen (215): « Paix de dieu, protection des pèlerins et le pèlerinage punitif : des vrais sanctions ou même une protection des criminels ? », en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, n.º 2 (febrero de 2015), pp. 165-174. En línea en: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/tg2.pdf>.

RÉSUMÉ : La *Pax et Treuga Dei* concernait aussi les pèlerins en route pour les lieux de pèlerinage : les pèlerins « traditionnels »¹ et ceux qui avaient été condamnés à partir en pèlerinage pour ne pas avoir respecté le règlement de la Paix de Dieu dans leur propre pays. Ces derniers étaient très libres, liberté dont quelques-uns ont su bien profiter. Par rapport aux pèlerins volontaires et aux autres délinquants, ils étaient même favorisés.

MOTS-CLÉ : Pèlerin, Paix de Dieu, Droit pénal, Miracle punitif.

ZUSAMMENFASSUNG : Die Gottesfriedensbewegung gewährte auch den Pilgern Schutz, um heil an ihr Ziel zu gelangen. Es waren dies zunächst die konventionellen, traditionellen Pilger. Zudenken ist aber auch ferner an die, die zu einer Pilgerfahrt verurteilt waren. Sie wurden in die Freiheit entlassen. Der Pilgerschutz blieb ihnen ebensowenig versagt.

SCHLÜSSELWÖRTER : Pilger, Gottesfrieden, Strafrecht, Strafwunder.

La Paix de Dieu était une institution médiévale aux divers aspects. Venant d'Aquitaine elle s'étendait à la péninsule Ibérique à partir du XI^e siècle et fut proclamée le 20 avril 1124 en Galice lors du concile de Saint Jacques de Compostelle². Le mouvement de la *Pax et Treuga Dei* se fixait pour but de restaurer l'ordre de paix en protégeant certains groupes faibles et défavorisés, bref les *inermes*, ou autrement dit les non-armés.

Aussi cette institution concernait-elle les pèlerins en route pour les lieux de pèlerinage³. Or, il y avait à distinguer deux sortes de pèlerins : les voyageurs privilégiés « traditionnels »⁴ et ceux qui avaient été condamnés à partir en

* Der Autor hat an der *European University for Economics and Management (eufom)* in Luxemburg die Professur inne für Internationales und vergleichendes Zivil- und Wirtschaftsrecht mit Immaterialgüterrecht/Recht des Geistigen Eigentums, verbunden mit der Direktion des dortigen Forschungsschwerpunktes für Immaterielle Wirtschaftsgüter und Geistiges Eigentum. Er ist zudem Sachverständiger für ausländisches Recht bei Gerichten, Notariaten und Kammern. E-Post-Adresse: thomas.gergen@eufom.lu.

¹ Hoffmann, p. 48, 68, 96, 102.

² Bronisch, p. 37; Wohlhaupter, p. 370; Hoffmann, p. 4.

³ Gergen, *Paix et Trêve, passim*.

⁴ Hoffmann, p. 48, 68, 96, 102.

pèlerinage pour ne pas avoir respecté le règlement de la Paix de Dieu dans leur propre pays.

Depuis le premier concile de Latran de l'an 1123 la législation et la juridiction ecclésiastiques garantissaient la sécurité des pèlerins⁵. Selon les Usages de Barcelone (Usatges de Barcelona) les pèlerins bénéficiaient aussi d'une paix particulière⁶. La Paix de Dieu constituait donc un moyen de défendre les pèlerins contre les pilleurs et les autres criminels.

Mais le deuxième groupe de « pèlerins » est à prendre en considération d'une manière plus exacte : le second concile de Latran en 1139 condamnait les incendiaires et leurs complices à un pèlerinage d'une année soit à Jérusalem, soit en Espagne⁷.

L'acte contre les incendiaires (*Brandstifterbrief*) de Frédéric I en 1186 prévoyait également le pèlerinage à Jérusalem ou Saint Jacques de Compostelle en tant que sanction⁸. Par conséquent, les criminels devenus pèlerins par mesure punitive pouvaient aussi invoquer ladite sécurité du statut de pèlerin bien qu'ils n'eussent pas justement respecté la Paix de Dieu auparavant. Avons-nous affaire avec une contradiction, voire un renversement de l'intention et l'esprit de la Paix de Dieu ?

Ces idées nous amènent à réfléchir, dans un premier temps, sur la notion de la Paix de Dieu en tant que garante de la sécurité des pèlerins et moteur du pèlerinage à Saint Jacques de Compostelle (mais aussi à d'autres lieux de la chrétienté). Ensuite nous nous intéresserons à une éventuelle contradiction du statut de pèlerin ; cette petite partie portera le titre : la Paix de Dieu en faveur des pèlerins : défense de ses propres adversaires ?

1. La Paix de Dieu : garante de la sécurité des pèlerins

La Paix de Dieu était une institution établie par l'Église, dans le but primordial de restreindre les vengeances et les guerres privées. C'est le concile de Charroux en 989 qui la décréta pour la première fois. Elle protégeait les clercs, les femmes, les enfants, les marchands ainsi que les pèlerins des guerres privées.

La protection spéciale du groupe des pèlerins est connue à compter du XI^e siècle, depuis que des mouvements de pèlerinage se sont mis en route. Il est inutile d'analyser en détail les attaques que les pèlerins ont dues subir durant leur long chemin. Le *Liber Sancti Jacobi* en cite de nombreux exemples et de miracles punitifs (« Strafwunder ») pour admonester d'emblée les voleurs et cambrioleurs et les faire omettre leurs mœurs⁹.

Par quels moyens juridiques se concrétise cette protection ? Nous trouvons des traces dans les canons de la Paix et Trêve de Dieu et leur application et suite à une réception dans le droit coutumier et canonique. Etudions, à titre exemplaire, chaque source, l'une après l'autre.

⁵ Ohler, p. 178.

⁶ Rovira i Ermengol, Usatge LV ; Bastardas i Parera (éd.), Usatge 60 ; Kagay, p. 78.

⁷ Hoffmann, p. 84, 227.

⁸ Ohler, p. 58.

⁹ Liber, chap. VI, fol. 3 ; Maes, p. 116 ; Herbers, passim ; Gergen, Lusorama, 1999, p. 82-83.

2. Protection en faveur des pèlerins de Rome

Voici un exemple bien connu pour une telle mesure particulière de protection¹⁰. Dans sa lettre l'évêque d'Arras Lambert (1093-1115) a porté plainte auprès de la comtesse Clementia de Flandres parce que plusieurs pèlerins pour Rome, venant de paroisses de son diocèse, se sont fait attaqués et volés, lors de leur retour dans l'évêché, par le *praepositus* G.¹¹, donc un noble qui a largement outrepassé ses compétences. En tant que juge, l'évêque a excommunié le délinquant et a demandé la comtesse qu'elle rende justice selon la paix, ce qui veut dire selon les règles de la Paix de Dieu et du statut spécial de protection des pèlerins (*secundum pacem*). Au cas où les biens des pèlerins ne seraient plus rendus, l'évêque devrait *statuta pacis* excommunier le château du criminel en question, le *praepositus* G.

Ce cas démontre bien que l'état de choses, alors le vol des pèlerins retournant de Rome, se qualifie d'un non-respect de la paix, ce qui engendre l'intervention de deux branches de justice, l'ecclésiastique (l'évêque) et la temporelle (la comtesse). La jurisprudence prononcée en faveur des pèlerins se base donc sur la Paix de Dieu qui vient aider les victimes de revendiquer leurs biens du criminel *praepositus* G.

3. Privilège d'enterrement

Quand au concile de Limoges de 1031, l'interdit fut lancé sur la terre du diocèse de Limoges par l'excommunication publique, les pèlerins bénéficiaient d'une exception pour l'ensevelissement. Personne, sauf les clercs, les mendiants, les pèlerins qui arrivent, les enfants en dessous de deux ans, ne serait enseveli dans tout Limoges, et personne ne serait porté dans un autre évêché pour être enseveli¹². Le statut de pèlerin a donc donné un privilège envers les autres groupes sociaux dans le diocèse de Limoges.

4. Intervention de la papauté

En 1059, Nicolas II proclama, lors du synode de Latran¹³, une Paix de Dieu générale pour clercs, femmes, les *inermes pauperes* et les pèlerins. La Trêve a

¹⁰ *Lambertus, Dei miseratione atrebatensis episcopus, honorabili dominae suae CLEMENTIAE, Flandrensium comitissae, salutem et obsequium cum orationibus. Nobilitati vestrae, notum fieri volumus quosdam « peregrinos » parochianos nostros Roma venientes omnes extraneas terras quiete transisse. Tandem in vestra terra pervenientes a praeposito vestro G. apud Batpalmas depraedati sunt. Nos vero ministerium quod ad nos pertinet facere volentes, mandavimus ei ut libere vel per fidejussionem quod injuste in pace abstulerat redderet. Illum hoc facere renuentem in Coena Domini excommunicavimus. Nunc autem misericordiam vestram exoramus ut secundum pacem istiusmodi hominem tractetis et « peregrinis » sua reddi faciatis. Quod si redditum non fuerit, nos statuta pacis mutare non valentes, totum castrum in quo hoc facinus et alia multa facinora acta sunt in bannum mittimus. Vale.* J. P. Migne, P. L., 162, col. 659, epistola XXXI (Lamberti ad clementiam Flandriae comitissam).

¹¹ Hoffmann, p. 151.

¹² *Eo videlicet modo, ut nemo, nisi clericus, aut pauper mendicans, aut peregrinus adveniens, aut infans a bimatu et infra, in toto Lemovicino sepeliatur, nec in alium episcopatum ad sepeliendum portetur.* Cf. Mansi, XIX, col. 541.

¹³ Huberti, p. 391-393.

été déjà reçue à cette époque, et devrait être respectée de la manière comme les princes de l'Église le fixaient et stipulaient. La collection du droit canonique d'Yves de Chartres (Panormia, livre V), se dirigeant aux pèlerins (*Illi qui peregrinos*) transmet le décret du pape Nicolas, can. 16¹⁴:

Illi qui peregrinos vel oratores cujuscunque sancti, sive clericos, sive monachos, vel feminas aut inermes pauperes depraedati fuerint, vel bona eorum rapuerint, vel in malum eis obviaverint, anathematis vinculo feriantur, nisi digne emendaverint. Pax vero illa quam treugam olim dicimus sic observetur, sicut ab archiepiscopis, episcopis unicujusque provinciae constituta est. Qui autem eam infregerit, excommunicationi subjiciatur. Haec igitur hujusmodi quidquid in sacris canonibus habetur authenticum sancta praefata synodus fore censuit observandum.

Cette paix est ensuite rentrée dans le Décret de Gratien : c. 25, C. 24, q. 3¹⁵ et faisait dorénavant partie du *Corpus Iuris Canonici*.

5. Protection spéciale en faveur des commerçants, des pèlerins et des croisés

Dans les *Consuetudines et iusticie* de 1091 le duc est le protecteur des étrangers et des pèlerins. Ceux-ci et les commerçants ont été déjà mis sous la protection de l'Église moyennant une Paix de Dieu particulière (« Sonderfriede ») de 1042¹⁶. Le synode de Soissons à Saint-Médard tenu par l'archevêque Rainald I de Reims (1083-21 janvier 1096) fit bénéficier de la Paix, outre les clercs et les femmes aussi les commerçants et les pèlerins¹⁷.

En 1095 le synode Clermont proclama une protection des pèlerins et des croisés¹⁸. Il s'avère que les croisés perturbant souvent la paix, ont été mis hors du pays afin de la restaurer dans le propre évêché¹⁹.

6. Reims 1119 : « *pacem habeant : peregrini* »

Voici le passage textuel du concile de Reims tenu en 1119 qui contient une réglementation typique d'une Trêve de Dieu, à savoir le respect de la paix pendant certaines périodes liturgiques, de l'Avent jusqu'à l'Épiphanie, du carême jusqu'à Pentecôte ainsi que des vigiles de certains saints et fêtes de la Vierge, des synodes :

¹⁴ P. L. 161, col. 1237-1238.

¹⁵ Hoffmann, p. 219.

¹⁶ Haskins, p. 283 ; Hoffmann, p. 173. Une étude sur la protection des commerçants reste à faire. Il serait utile d'en avoir une qui analyse le rapport entre le statut de paix pour les commerçants dans de nombreuses Trêves de Dieu et l'application du droit romain au XII^e et XIII^e siècles, cf. Carlin, p. 209.

¹⁷ Hoffmann, p. 187.

¹⁸ P.L. 182, 928, ep. 363, col. 565 suiv.

¹⁹ Hoffmann, p. 223, 227.

In concilio Remensi decrevit domnus papa Calixtus de trevia dei sic :

Ab adventu domini usque ad octavas epiphaniae observari treviam dei. A quinquagesima usque ad octavas pentecostes. Similiter et in ieiuniis quattuor-temporum, in vigilis sanctorum, quae ieiunantur, et in festis eorumdem, in duabus synodis a dominica in dominicam, in omnibus festis sanctae Mariae. His temporibus aequaliter omnes pacem habeant. Et monachi, et bona eorum, et mulieres, et comitatus earum, omni tempore pacem habeant. Mercatores, venatores, « peregrini », similiter.

Cette concile lie la paix également à des zones spéciales (les aîtres) qui bénéficient de la paix: *Atria omni tempore in pace sint...*²⁰.

7. Le concile de Clermont de 1130

Le canon X du concile de Clermont énumère également un certain nombre de groupes qui tiennent à cœur à la paix publique²¹ :

« Ut clerici, monachi, *peregrini*, mercatores et agricolae semper sint securi. Praecipimus etiam, ut presbyteri, clerici monachi, *peregrini*, et mercatores, rustici euntes et redeuntes, et in agricultura persistentes, et animalia cum quibus arant, et oves, omni tempore sint securi ».

Le même concile, dans son canon XVII, a déclaré le statut de pèlerinage en tant que peine qui suit un crime, à savoir pour l'incendiaire²² :

« De incendiariis.

Pessimam siquidem et depopulatricem et horrendam incendiariorum malitiam auctoritate dei et beatorum apostolorum Petri et Pauli omnino detestamur et interdicimus. Haec etenim pestis, haec hostilis vastitas, omnes alias depraedationes exsuperat: quae a quantum populo dei sit damnosa, quantumque detrimentum animabus et corporibus inferat, nullus ignorat.

Assurgendum est igitur et omnimodis laborandum, ut tanta clades, tantaque pernicies pro salute populi eradicetur et extirpetur. Si quis igitur post huius nostrae prohibitionis promulgationem malo studio, sive pro odio, sive pro vindicta, ignes apposuerit vel apponi fecerit, aut appositoribus consilium vel auxilium scienter tribuerit, excommunicetur. Et si in hoc mortuus fuerit incendiarius, christianorum careat sepultura, nec absolvatur nisi prius damno, cui intulit, secundum facultatem suam resarcito, iuret se ulterius ignem non appositurum. Poenitentia autem ei detur, ut in Hierosolymis aut *in Hispania in servitio dei per integrum annum permaneat...* ».

²⁰ Par rapport aux « sageres » et « XXX pas », cf. Gergen, *Texttradition*, p. 257-277.

²¹ Huberti, p. 478.

²² Huberti, p. 478-479.

8. Le concile de Reims datant de 1148

Le concile de Reims de 1148 a prévu la même structure que le précédent de 1119 au même lieu. Car nous trouvons d'abord la protection spéciale des pèlerins ; le statut de pèlerin acquiert, de surplus, qui a commis un incendie. Analysons les sources.

Le canon XI accorde aux pèlerins leur immunité en tant que tels²³ :

« Ut ecclesiasticae et regulares, sed et saeculares personae in via, in agro, et eorum animalia, omni tempore sint securae. Praecipimus quoque, ut presbyteri, clerici, monachi, conversi, *peregrini*, mercatores, rustici, euntes et redeuntes et in agricultura existentes, et animalia cum quibus arant, et oves omni tempore sint securae.

Si quis autem hoc nostrum statutum violare praesumpserit : episcopus in cuius parochia fuerit, omni trepiditate seposita, canonicam de ipso iustitiam faciat. »

Le canon XV « De incendiariis » répète la peine de devoir partir en pèlerinage pour une année entière²⁴ :

« Innovamus etiam, ut si quis malo studio, sive pro odio, sive pro vindicta, ignem apposuerit, vel apponi fecerit, aut appositoribus consilium vel auxilium scienter tribuerit, excommunicetur.

Et si mortuus fuerit incendiarius, Christianorum careat sepultura. Nec absolvatur, nisi prius damno cui intulit, secundum facultatem suam resarcito, iuret se ulterius ignem non appositurum. Poenitentia ei detur, ut in Hierosolymis aut *in Hispania in servitio dei annum permaneat...* »

9. La paix du Roi en 1155

Dans la paix de Louis VII nous ne trouvons pas explicitement mentionnés les pèlerins ; comme ils sont chemin faisant ils font partie de la paix de chemins, donc de la paix particulière (« objektiver Sonderfriede ») : « ...asecuritatis caminis... »

Nous citons le paragraphe en cause²⁵ :

« ...Ex quorum beneplacito ordinavimus a veniente pascha ad decem annos, ut omnes ecclesiae regni, et earum universae possessiones, et omnes agricolae, armenta similiter et greges, et *assecuritatis caminis*, omnes ubique mercatores, et homines quicumque sint, quamdiu parati fuerint ad iustitiam stare ante eos, per quos iustitiam facere debuerint, omnes omnino pacem habeant et plenam securitatem... »

²³ Huberti, p. 491.

²⁴ Huberti, p. 492.

²⁵ Graboïs, p. 494-495 ; Huberti, p. 540-541.

Une garantie d'obtenir la justice est prononcée ainsi que le droit d'être écouté devant la justice. En outre, le 25 octobre 1157, l'archevêque Samson de Reims, renouvela la Paix de Dieu, cinq ans après la *Pax Regis* de Louis VII²⁶.

10. *Le concile de Montpellier en 1195 et la protection dans le droit coutumier médiéval*

A Montpellier (« Ipse legatus, de assensu omnium, universa quae sequuntur, ita instituit »), fut décidé le suivant²⁷ :

« ...Rursus saepe dictus legatus statutis adiecit, ut omnes presbyteri, clerici, monachi, scholares, conversi, *peregrini*, mercatores, rustici euntes et redeuntes et in agricultura existentes, et animalia quibus arant et quae portant semen ad agrum, iuxta decretum eiusdem domini Alexandri congrua securitate laentur...
Ad haec, secundum constitutionem Nicolai papae consequenter instituit, ut illi qui *peregrinos* vel oratores cuiuscumque sancti, sive clericos, sive monachos, vel feminas, aut inermes pauperes fuerint depraedati, vel bona eorum rapuerint, vel in malum eis obviaverint, nisi digne emendaverint, anathematis vinculo innodentur. Et qui treugam sive pacem infregerit, servatis omnibus supradictis excommunicationi subdatur. »

Servent comme exemple pour la réception de l'idée de doter les pèlerins d'une immunité les Usages de Barcelone ; le paragraphe LV est selon Rovira i Ermengol, mais selon la numérotation de Bastardas i Parera c'est l'usage no. 60²⁸ ; il s'agit là d'une réception des textes de concile de Barcelone de 1064 (ap. 2) et de 1131 (ap. 3) prévoyant tous les deux le statut de paix pour les voyageurs.

Il faut remarquer que le droit temporel a tendance à abstraire certains groupes protégés, en les qualifiant comme personnes qui sont « chemin faisant », alors voyageurs, commerçants et, certainement, les pèlerins qui utilisent les chemins publics qui relèvent donc de la paix du seigneur.

11. *Immunité des pèlerins ancrée dans le droit canonique (CIC)*

Dans le Décret de Gratien (1140) il y a question de la possibilité d'application de l'excommunication pour le vol des pèlerins²⁹. Les Décrétales de Grégoire IX faisant partie du *Corpus Iuris Canonici* (CIC) institutionnalisent ce statut protégé des pèlerins. Dans le titre XXXIV « De Treuga et Pace » les décisions du concile de Latran III de 1179 sont reproduites. Le chapitre II nous intéresse pour le sujet des pèlerins³⁰ ; celui-ci exprime :

²⁶ Mansi, 21, 843 suiv. ; Hoffmann, 194 ; Huberti, p. 453-454.

²⁷ Huberti, p. 507-508.

²⁸ Kagay, p. 78.

²⁹ Hoffmann, p. 232.

³⁰ Corpus Iuris Canonici 203.

« Innovamus autem, ut presbyteri, (clerici), monachi, conversi, *peregrini*, mercatores, rustici, euntes et redeuntes, et in agricultura existentes, et animalia, quibus arant et quae semina portant ad agrum, congrua securitate laetentur. »

Nous sommes ainsi arrivés à une institutionnalisation, à une « normativité » de la Paix de Dieu protégeant les pèlerins, à côté d'autres groupes tels que les inermes, les paysans, les commerçants et les étrangers. Les canonistes distinguent entre *treuga perpetua* et *treuga temporalis*.

Bernard de Pavie, dans son commentaire de la décrétale d'Alexandre III, dédie tout un paragraphe à la *Pax Dei*. Le *Decretalium* (1191-1198) différencie entre la *treuga perpetua* et la *treuga temporalis*. Pendant que la *treuga perpetua* englobe certains groupes de la société, dignes d'être protégés à cause de leur faiblesse envers les *milites*, la *treuga temporalis* poursuit le but de n'apaiser que certaines périodes³¹. L'évolution nous montre que le droit canon a reçu des canons la protection des pèlerins, et continue cette tradition. Les canonistes maintenant la différence entre paix générale et temporelle ou particulière n'avaient pas non plus « oublié » les pèlerins, eux en danger en faisant chemin jusqu'à leur arrivée aux lieux de pèlerinage.

12. La Paix de Dieu en faveur des pèlerins : défense de ses propres adversaires ?

Le second concile de Latran de 1139 condamnait les incendiaires et leurs complices à un pèlerinage d'une année soit à Jérusalem³², soit en Espagne. Les juges belges ordonnaient les délinquants aux lieux suivants: Ghadelour en Navarre, Notre-Dame de Roncevaux, en Asturie, Aragon. En Galice notamment Sainte Marthe d'Ortiguera, la clausa de Saint Guillaume de Finisterre, Notre-Dame de Finisterre, Saint-Jacques de Compostelle et Padron³³.

L'acte contre les incendiaires de Frédéric I (1186) octroyait aussi le pèlerinage à Jérusalem ou à Saint Jacques de Compostelle en tant que sanction³⁴.

Or, une fois acquis le statut d'un pèlerin, ces criminels bénéficiaient bien d'une protection. Un vrai abus du statut et de l'immunité ?

Les deux actes cités *supra* reprennent seulement ce qu'ont fixé les autres. Le concile de Clermont de 1130, pour l'incendie, fait suivre également le châtement du pèlerinage à Saint Jacques. Le contenu du concile de Clermont de 1130 finit par faire autorité puisqu'il fut intégré au CIC³⁵. Sur le fond, il n'y a pas de différences à constater entre les versions des règles de la *Treuga* du

³¹ Hoffmann, p. 236.

³² Voir sur le pèlerinage à Jérusalem : Hoffmann 84, 139, 211, 259. Il est mentionné, au concile de Vich (1033), bannissement. On a considéré que la défense de Cluny ou la participation aux batailles contre Henri IV vaut tant que la lutte contre les sarrasins à Jérusalem ; Adémar parle aussi de Jérusalem.

³³ Le distichon était le suivant : « Quen va Santiago e non va a Padron / O faz romeria o non ». Maes, p. 104 ; Vielliard, p. 138, n. 6.

³⁴ Ohler, p. 58.

³⁵ Gonzalvo i Bou, p. 44.

concile de Latran III et celle du CIC, c'est-à-dire le titre XXXIV sur « De Treuga et Pace » des Décrétales de Grégoire IX, lib. I.

La protection des pèlerins fut donc reçue dans les Décrétales de Grégoire IX par Latran II (de 1139), le concile de Reims (1148) et de Tours (1163) et Latran III (1179).

Il faut donc distinguer deux catégories de pèlerins, les pèlerins volontaires et les involontaires ; les derniers subissent un pèlerinage punitif et repressif (*Strafwallfahrt*). Ils s'équipaient des mêmes outillés : sac, calebasse, bâton, lettre de recommandation, coquillage et manteau³⁶.

Conclusion

En guise d'observations finales, nous pouvons retenir qu'il faut toujours distinguer le type de pèlerins en question.

En tant que délinquants et condamnés à pérégriner, les pèlerins étaient très libres, liberté dont quelques-uns ont su bien profiter³⁷. Par rapport aux pèlerins volontaires et aux autres délinquants, ils étaient même favorisés.

BIBLIOGRAPHIE

Bastardas Parera, Joan (coord.), *Usatges de Barcelona. El codi a mitjan segle XII*, Barcelone, Fundació Noguera, 1984.

Bronsch, Pierre Alexander, *Reconquista und Heiliger Krieg*, Münster, 1998.

Carlin, Marie-Louise, *La pénétration du droit romain dans les actes de la pratique provençale, XI^e – XIII^e siècle*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1967.

Corpus Iuris Canonici, editio Lipsiensis Secunda post Aemilii Ludouici Richteri curas ad librorum manu scriptorum et editionis Romanae fidem recognouit et adnotatione critica, instruit Aemilius Friedberg, pars secunda : Decretalium Collectiones, Graz (Akademische Druck- und Verlagsanstalt), 1959.

Gergen, Thomas, *Pratique juridique de la paix et trêve de Dieu à partir du concile de Charroux (989-1250). Juristische Praxis der Pax und Treuga Dei ausgehend vom Konzil von Charroux (989-1250)*, thèse en droit/juristische Dissertation Saarbrücken, 2003, Frankfurt/Main, 2004.

Gergen, Thomas, „Buchbesprechungen“, *Lusorama*, no. 39 (1999), p. 82-83.

Gergen, Thomas, „Texttradition der Usatges de Barcelona am Beispiel von pau e treva und den XXX passes (sagreres) der katalanischen Friedenskonzilien“. In: Sybille Grosse/Axel Schönberger (coord.), *Dulce et decorum est philologiam colere. Festschrift D. Briesemeister zu seinem 65. Geburtstag*, Berlin, 1999, Bd. I, p. 257-277.

Gonzalvo i Bou, Gener, *La Pau i Treva a Catalunya. Origen de les Corts Catalanes*, Barcelone, 1986.

Haskins, Charles Homer, *Norman Institutions*, 1925, 2^{ème} ed. (Cambridge, Harvard University Press, 1918).

³⁶ Maes, p. 108.

³⁷ Maes, p. 113.

Herbers, Klaus (éd.), *Libellus Sancti Jacobi*: Auszüge aus dem Jakobsbuch des 12. Jahrhunderts, ins Deutsche übertragen und kommentiert von Hans-Wilhelm Klein und Klaus Herbers, Tübingen, 1997 (Jakobus-Studien, vol. 8).

Hoffmann, Hartmut, *Gottesfriede und Treuga Dei*, MGH série no. 20, Stuttgart, 1964.

Huberti, Ludwig, *Studien zur Rechtsgeschichte der Gottesfrieden und Landfrieden*, 2 vol., Ansbach, 1892.

Kagay, Donald J., *The Usatges of Barcelona: The Fundamental Law of Catalonia*, University of Pennsylvania Press, 1994.

Maes, Theodor, „Mittelalterliche Strafwallfahrten nach Santiago de Compostella und Unsere Liebe Frau von Finisterra“, *Mélanges/Festschrift Guido Kisch*, anlässlich des 60. Geburtstags dargebracht von Freunden, Kollegen und Schülern, *Rechtshistorische Forschungen*, Stuttgart, p. 99-118.

Ohler, Norbert, *Pilgerleben im Mittelalter*, Freiburg, 1994.

Patrologiae Latinae, J. P. Migne (éd.), vol. 162.

Rovira i Ermengol, Josep (coord.), *Usatges de Barcelona*, Barcelone, 1933.

Vieillard, J., *Le Guide du Pèlerin de Saint-Jacques de Compostelle*, Mâcon, 1938 et 1950.

<i>Recibido el 13 de marzo de 2015 y aceptado el 20 de marzo de 2015</i>
--



LA PENA: STRUTTURA ONTOLOGICA E DIMENSIONE TELEOLOGICA DELLA PENA TRA IUS ECCLESIAE E DIRITTO PENALE ITALIANO

Massimo Luigi FERRANTE*

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Massimo Luigi Ferrante (2015): «La pena: struttura ontologica e dimensione teleologica della pena tra *ius ecclesiae* e diritto penale italiano», en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, n.º 2 (febrero de 2015), pp. 175-186. En línea puede verse en: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/mlf.pdf>

RESUMEN: Se hacen en el presente trabajo una serie de reflexiones sobre la significación ontológica y teleológica de la pena, tanto en el Derecho canónico de la Iglesia católica romana como en el Derecho penal de la República italiana. Trata el autor de buscar los puntos de encuentro entre la pena en uno y otro ordenamiento. Existe también, al margen del Derecho penal, una ley moral universal, que con una cierta frecuencia no coincide con los ordenamientos penales de los Estados.

PALABRAS CLAVE: Derecho penal canónico, Derecho penal italiano, Pena, Ley moral.

RESUM: Es fan en el present treball una sèrie de reflexions sobre la significació ontològica i teleològica de la pena, tant en el Dret canònic de l'Església catòlica romana com en el Dret penal de la República italiana. Tracta l'autor de buscar els punts de trobada entre la pena en un i un altre ordenament. Existeix també, al marge del Dret penal, una llei moral universal, que amb una certa freqüència no coincideix amb els ordenaments penals dels Estats.

KEY WORDS: Dret penal canònic, Dret penal italià, Pena, Llei moral.

1. *Premessa*

Affrontare compiutamente la tematica degli scopi della pena costituirebbe opera ciclopica, sicuramente incompatibile con le esigenze di economia di esposizione che caratterizzano il presente lavoro, il quale invece ha come ben più limitato fine quello di cogliere alcuni punti di incontro tra la pena canonica e quella del diritto penale italiano. L'indagine verrà quindi condotta innanzitutto richiamando in estrema sintesi i termini della plurisecolare diatriba in ordine alle finalità della pena, per poi analizzare, in maniera necessariamente cursoria, la questione con riferimento al diritto penale italiano ed a quello canonico. In conclusione verrà proposta una soluzione di carattere sincretico che combini la dimensione teleologica della pena con quella ontologica, soluzione valevole, ad avviso di chi scrive, sia per lo *ius Ecclesiae* che per il diritto penale italiano.

* Professore aggregato di diritto penale e diritto penitenziario (settore Ius-17) nella Università degli studi di Cassino.

2. Cenni generalissimi sulla "quaestio" dello scopo della pena.

Come s'è sottolineato in premessa, sarebbe assurdo cercare di fornire in questa sede una panoramica esaustiva del dibattito plurisecolare in ordine allo scopo della pena. Potrà però risultare utile richiamare alla mente in maniera sintetica le linee di sviluppo della *quaestio*, estremamente *disputata*.

Ricorrendo a tutte le semplificazioni possibili (delle quali chi scrive chiede scusa), si può dire che nel corso dei secoli si sono delineate tre linee di pensiero sull'argomento: una linea retributiva, una linea generalpreventiva ed una linea specialpreventiva.

All'interno di tali linee si sono sviluppate varie opinioni, che per le esigenze di sintesi *supra* evocate non potranno essere analizzate a pieno.

Ciò premesso, l'idea della retribuzione come scopo della pena è forse la più risalente, cogliendosi molte tracce di questa nell'antico Testamento, nell'ottica della *retribuzione divina*.

Semplificando: la pena serve a dare al reo quello che *si merita*; non occorre individuare una particolare utilità della pena per la società; la pena è quindi *assoluta*, ossia sciolta da scopi ulteriori¹. Da qui l'aggettivo "assolute" con le quali vengono talora designate le teorie retributive. Questa linea di pensiero è resa icasticamente con l'espressione "*punitur quia peccatum est*". Nonostante questi caratteri comuni, le teorie retributive assumono profili diversi. Da una parte quelle legate alla retribuzione giuridica, intesa come necessità logica di punizione conseguente alla esternazione della *voluntas legislatoris* nel testo normativo. Emblematica in tal senso è l'opinione hegeliana: il delitto è negazione del diritto, la pena a sua volta è negazione del delitto, essendo quindi negazione di una negazione ha come fine il ristabilimento del diritto².

Dall'altra le teorie retributive di carattere morale, per le quali la pena costituisce un'esigenza etica insopprimibile della coscienza umana. Tali impostazioni hanno origini diverse, religiose e filosofiche.

Sicuramente religiosa è la concezione della retribuzione divina. Nell'antico Testamento, soprattutto nel Deuteronomio, appare evidente la dimensione retributiva della pena, anche se non mancano riferimenti a scopi di prevenzione generale³: benedizioni per chi osserva la legge⁴ e maledizioni per chi la viola⁵; norme di diritto e di procedura penale⁶; promesse di misericordia per chi osservi la legge divina⁷. Anche nel nuovo Testamento, pur evidenziandosi in maggior modo il ruolo della misericordia divina⁸, la dimensione retributiva appare evidente: dalla lettura dei Vangeli sinottici si colgono numerosi brani nei quali le punizioni sono viste in un'ottica retributiva⁹, come del resto i premi¹⁰. Alcuni

¹ Sul punto v.: Pulitanò, *Diritto penale*, Torino, 2011, 12 s.

² Hegel, *Lineamenti di filosofia del diritto*, Roma-Bari, 2004, § 49 E I, 164.

³ "L'uomo che si comporterà con presunzione e non obbedirà al sacerdote che sta là per servire il Signore tuo Dio o al giudice, quell'uomo dovrà morire; così toglierai il male da Israele; tutto il popolo lo verrà a sapere, ne avrà timore e non agirà più con presunzione" (Deut. 17, 12-13).

⁴ Deut. 28, 1-14.

⁵ Deut. 28, 15-46.

⁶ Deut. 17, 1-13.

⁷ Deut., 30, 1-14.

⁸ Riferimenti alla misericordia divina si colgono peraltro anche nell'antico Testamento. Si consideri: Deut., 30, 1-14.

⁹ Numerosi sono i brani evangelici che richiamano alla mente il concetto di retribuzione. Senza la pretesa della completezza appare opportuno riportarne un certo numero al fine di asseverare

passi evangelici inoltre sembrano richiamare la proporzione¹¹.

Sul versante filosofico la retribuzione morale risultò pienamente coerente con la filosofia kantiana del "dover essere", e fu espressa con un paradosso nel quale il carattere assoluto della retribuzione intesa come scopo della pena emerge con nitore: *"Quando anche la società civile si sciogliesse con il consenso di tutti i suoi membri (per esempio, il popolo che abita un'isola*

quanto sostenuto nel testo. Particolarmente interessante il passo di Matteo (5,21), che pone in collegamento la legge antica e la legge nuova, in un'ottica retributiva: *"Avete inteso che fu detto agli antichi: Non uccidere; chi avrà ucciso sarà sottoposto a giudizio. Ma io vi dico: chiunque si adira con il proprio fratello, sarà sottoposto a giudizio. Chi poi dice al fratello: stupido, sarà sottoposto al sinedrio; e chi gli dice: pazzo, sarà sottoposto al fuoco della Geenna"*. Anche molti altri brani appaiono ispirati alla retribuzione. *"Se qualcuno poi non vi accoglierà e non darà ascolto alle vostre parole, uscite da quella casa o da quella città e scuotete la polvere dai vostri piedi. In verità vi dico, nel giorno del giudizio il paese di Sodoma e Gomorra avrà una sorte più sopportabile di quella città"* (Mt. 10, 14-15). *"Il Figlio dell'uomo manderà i suoi angeli, i quali raccoglieranno dal suo regno tutti gli scandali e tutti gli operatori di iniquità e li getteranno nella fornace ardente dove sarà pianto e stridore di denti"* (Mt. 13, 41-42; Gv. 13, 41-42). *"Chi invece scandalizza anche uno solo di questi piccoli che credono in me, sarebbe meglio per lui che gli fosse appesa al collo una macina girata da asino, e fosse gettato negli abissi del mare. Guai al mondo per gli scandali! E' inevitabile che avvengano gli scandali, ma guai all'uomo per colpa del quale avviene lo scandalo"* (Mt. 18, 6-7; Mc. 9, 42; Lc., 17, 1-2). *"Serpenti, razza di vipere, come potrete scampare dalla condanna della Geenna?"* (Mt. 23, 33). *"E il servo fannullone gettatelo fuori nelle tenebre; là sarà pianto e stridore di denti"* (Mt. 25, 30). *"In verità vi dico: tutti i peccati saranno perdonati ai figli degli uomini e anche tutte le bestemmie che diranno; ma chi avrà bestemmiato contro lo Spirito Santo non avrà perdono in eterno; sarà reo di colpa eterna"* (Mc. 3, 28-29; Lc. 12, 10). *"Chi si vergognerà di me e delle mie parole davanti a questa generazione, adultera e peccatrice, anche il Figlio dell'uomo si vergognerà di lui, quando verrà nella gloria del Padre suo con gli angeli santi"* (Mc., 8, 38; Lc. 9, 25-26). *"Che cosa farà dunque il padrone della vigna? Verrà e sterminerà quei vignaioli e darà la vigna ad altri"* (Mc. 12, 9). *"Divorano le case delle vedove ed ostentano di fare lunghe preghiere; essi riceveranno una condanna più grave"* (Mc., 12, 40). *"Là ci sarà pianto e stridore di denti, quando vedrete Abramo, Isacco e Giacobbe e tutti i profeti nel regno di Dio, e voi cacciati fuori"* (Lc., 13, 28). *"Il Figlio dell'uomo se ne va, secondo quanto è stabilito; ma guai a quell'uomo dal quale è tradito!"* (Lc. 22, 22). *"Cogliete prima la zizzania e legatela in fastelli per bruciarla; il grano invece riponetelo nel mio granaio"* (Gv., 13, 30). *"E, sdegnato, il padrone lo diede in mano agli aguzzini, finché non gli avesse restituito tutto il dovuto. Così anche il mio Padre celeste farà a ciascuno di voi, se non perdonerete di cuore al vostro fratello"* (Gv., 18, 34-35).

¹⁰ L'ottica retributiva si coglie nei Vangeli non solo sul versante delle punizioni ma, ovviamente, anche su quello dei premi. Si considerino, *ex multis*, i seguenti passi. *"Chi dunque mi riconoscerà davanti agli uomini, anch'io lo riconoscerò davanti al Padre mio che è nei cieli; chi invece mi rinnegherà davanti agli uomini, anch'io lo rinnegherò davanti al Padre mio che è nei cieli"* (Mt. 10, 32-33). *"Così sarà la fine del mondo. Verranno gli angeli e separeranno i cattivi dai buoni e li getteranno nella fornace ardente, dove sarà pianto e stridore di denti"* (Mt. 13, 49-50; Gv. 14, 49-50). *"Allora il re dirà a quelli che stanno alla sua destra: Venite, benedetti dal Padre mio, ricevete in eredità il regno preparato per voi fin dalla fondazione del mondo"* (Mt. 25, 34). *"Poi dirà a quelli posti alla sua sinistra: Via lontano da me maledetti, nel fuoco eterno, preparato per il diavolo ed i suoi angeli"* (Mt. 25, 41). *"Ma io vi dico che di ogni parola infondata gli uomini renderanno conto nel giorno del giudizio; poiché in base alle tue parole sarai giustificato e in base alle tue parole sarai condannato"* (Mt. 12, 36-37; Gv. 12, 36). *"E chi avrà dato anche solo un bicchier d'acqua fresca ad uno di questi piccoli, perché è mio discepolo, in verità vi dico, non perderà la sua ricompensa"* (Gv. 10, 42). *"Allora i giusti splenderanno come il sole nel regno del Padre loro"* (Gv. 13, 43).

¹¹ Alcuni passi evangelici sembrano richiamare la proporzione. *"Non giudicate, per non essere giudicati; perché col giudizio con cui giudicate sarete giudicati; e con la misura con la quale misurate sarete misurati"* (Mt. 7, 1; 2 Gv. 7, 1). La proporzione appare legata alla colpevolezza nel seguente passo di Luca: *"Il servo che, conoscendo non avrà disposto o agito secondo la sua volontà, riceverà molte percosse; quello che, non conoscendola, avrà fatto cose meritevoli di percosse, ne riceverà poche"* (Lc. 12, 47-48).

decidesse di separarsi e di spargersi per tutto il mondo), l'ultimo assassino, che si trovasse ancora in prigione, dovrebbe prima essere giustiziato, affinché ad ognuno tocchi ciò che i suoi atti meritano e la colpa del sangue non ricada sul popolo che non ha reclamato questa punizione"¹².

Una parte delle teorie in questione (definite anche soggettive) si basa sulla persona del reo, il quale merita la pena ma non vedrebbe sminuita la sua umanità fungendo da capro espiatorio. La *legge morale universale* infatti implicherebbe che ogni essere umano riconosca la propria universale umanità negli altri; il reato costituirebbe un disconoscimento dell'umanità universale esistente nella vittima e quindi anche il disconoscimento dell'umanità del reo; l'espiazione della pena opererebbe il riconoscimento dell'umanità violata dal reato e la riassunzione della propria dignità da parte del reo¹³.

Più recentemente si è sviluppata una corrente di pensiero, definita neoretribuzionismo, la quale si incentra sui bisogni emotivi di punizione, presenti nella società e nel singolo individuo, derivanti dalla perpetrazione di reati¹⁴. Partendo da un approccio derivante dalla psicoanalisi, basato sull'idea che nell'inconscio dell'individuo vi sia il desiderio di trasgressione, si opina che il comportamento di chi commette reati rappresenti un esempio potenzialmente contagioso. La pena servirebbe quindi da un lato a canalizzare l'aggressività dei cittadini determinata dalla commissione del reato, dall'altro a rafforzare la loro fedeltà nei confronti dei valori tutelati¹⁵.

Nonostante queste differenze, carattere comune alle teorie retributive è la *proporzione*: pena meritata è quella proporzionata al fatto posto in essere da chi subisce la pena. Detto con altre parole, retribuire significa dare al soggetto quello che si merita, né di più né di meno.

Diverso il discorso per le altre due linee di pensiero in materia dianzi evocate, le quali invece individuano nella pena una utilità sociale (cosiddette teorie utilitaristiche).

Le impostazioni generalpreventive invocano a giustificazione della pena la funzione di impedire che i consociati commettano il reato per il quale è punito il reo. Anche in quest'ambito si deve registrare una significativa divaricazione: da un lato la concezione più antica, detta della prevenzione generale negativa; dall'altro quella della prevenzione generale *positiva*.

In base alla prima si ritiene che la pena sia un *deterrente* per i membri della società rispetto alla commissione dei reati. A tal proposito deve essere riconsiderata la *communis opinio* che ravvisa i primi sostenitori di tale

¹² Kant, *Die Metaphysik der Sitten*, § 49 E1, in *Kant-Studienausgabe der Wissenschaftlichen Buchgesellschaft*, IV, 1956, 455.

¹³ Sul punto v.: Palazzo, *Corso di diritto penale. Parte generale*, Torino, 2013, 21 ss.

¹⁴ In Italia vengono ascritti all'orientamento neoretribuzionista, ognuno ovviamente con proprie peculiarità: Mathieu, *Perché punire. Il collasso della giustizia penale*, Milano, 1978; D'Agostino, *Le buone ragioni della teoria retributiva della pena*, in *Iustitia*, 1982, 236 ss., Id., *Sanzione e pena nell'esperienza giuridica*, Torino, 1987; Morselli, *La prevenzione generale integratrice nella moderna prospettiva retribuzionistica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1988, 48 ss.; Ronco, *Il problema della pena. Alcuni profili relativi allo sviluppo della riflessione sullo sviluppo della pena*, Torino, 1996. Critici nei confronti del neoretribuzionismo: Eusebi, *La nuova retribuzione*, sez. I, *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1983, 925; Küpper, *Grenzen der normativierenden Strafrechtsdogmatik*, Berlin, 1990, 152 ss..

¹⁵ Nei confronti di tale impostazione è stato osservato come la teoria neoretributiva finisca per risolversi in una versione della teoria generalpreventiva, intesa come volta alla socializzazione, della quale si dirà di qui a breve. In tal senso: Fiandaca-Musco, *Diritto penale. Parte generale*, Bologna-Roma, 2010, 716.

impostazione negli studiosi ascrivibili all'illuminismo giuridico, in particolare in Feuerbach, nella sua critica al pensiero di Hobbes¹⁶, in quanto la linea generalpreventiva ha radici ben più antiche ravvisabili addirittura nel Deuteronomio¹⁷ e, unitamente a spunti specialpreventivi, nel *Protagora* di Platone¹⁸.

La seconda è detta positiva poiché ravvisa nella pena una funzione educativa della società attraverso la quale si ottiene l'astensione dei consociati dalla commissione di reati. La previsione di una sanzione penale costituirebbe infatti una conferma dei valori offesi dal reato, determinando a livello sociale la rimozione di impulsi volti a commettere il reato. Detto con altre parole, la pena svolgerebbe una funzione di *orientamento culturale* dei consociati.

Le teorie ispirate alla *prevenzione speciale* invece ravvisano l'utilità della pena nell'evitare che il reo delinqua nuovamente.

Anche in questo ambito si registra una significativa divaricazione: da un lato l'impostazione incentrata sulla *neutralizzazione* del reo; dall'altra le impostazioni volte o alla rieducazione o all'emenda.

La prima considera la pena uno strumento per neutralizzare la pericolosità del reo e quindi la probabilità che questo commetta nuovi reati. In quest'ottica risulta del tutto chiaro che la pena che può conseguire con assoluta certezza tale scopo è quella capitale.

Le seconde si basano su un approccio sicuramente meno cinico, incentrato sulla prevenzione di nuovi reati da parte del reo in base alla sua volontà di non ricadere nell'errore.

In questo novero si distinguono due teorie specialpreventive: quella della rieducazione, che, come si vedrà di qui a breve, ha trovato significativo riconoscimento nel III comma dell'art. 27 della Costituzione italiana, e quella dell'emenda, che ha trovato significativo riconoscimento nel *codex iuris canonici*. I concetti di rieducazione e di emenda, pur avendo punti di contatto nella finalità di concreto miglioramento della personalità dell'autore del reato, appaiono distinti in quanto la rieducazione punta alla risocializzazione del condannato, al suo riadattamento sociale, mentre l'emenda ha una funzione penitenziale ed è quindi volta ad una interna rigenerazione morale del reo¹⁹.

Questa celere panoramica in ordine alle teorie sugli scopi della pena non deve portare a ritenere che le loro sensibili differenze escludano sia da parte dei legislatori che da parte degli studiosi approcci "polifunzionali", ossia ravvisanti nella pena una pluralità di funzioni: quanto verrà detto nei paragrafi che seguono è probante rispetto a tale assunto.

¹⁶ Feurbach, *Anti-Hobbes ovvero i limiti del potere supremo e il diritto coattivo dei cittadini contro il sovrano*, traduzione italiana a cura di Cattaneo, Milano, 1972.

¹⁷ "L'uomo che si comporterà con presunzione e non obbedirà al sacerdote che sta là per servire il Signore tuo Dio o al giudice, quell'uomo dovrà morire; così toglierai il male da Israele; tutto il popolo lo verrà a sapere, ne avrà timore e non agirà più con presunzione" (Deut. 17, 12-13, già citato nella nota 3).

¹⁸ "Chi cerca di punire secondo ragione, non punisce a motivo del delitto trascorso - infatti non potrebbe certo ottenere che ciò che è stato fatto non sia avvenuto - ma in considerazione del futuro, affinché non commetta ingiustizia né quello stesso che viene punito né altri che veda costui punito" (Platone, *Protagora*, 324). Sul punto v.: Fiandaca-Musco, *cit.*, 711; Pulitanò, *cit.*, 17 s.

¹⁹ Sul punto v.: Palazzo, *cit.*, 34 s. Distingue in maniera ancor più netta le due finalità, tanto da escludere che l'emenda abbia carattere specialpreventivo: Bettiol, *Diritto penale. Parte generale*, Padova, 1982, 754.

3. La pena canonica.

Un approccio polifunzionale ha seguito, almeno nell'ultimo secolo, il legislatore canonico. Naturalmente partendo da un'ottica di Giustizia divina: «*Fundamentum cuiusvis poenae nequit esse nisi iustitia. Haec obtinet absolute coram Deo, qui omnia mala aequis poenis retribuit, non ad aliquam comparandam utilitatem, quod esset absurdum, sed praecise quia mala sunt. Nullus limes est vel esse potest iustitiae Dei. Iustitia humana aliud fundamentum habere non potest ac iustitia divina; quare idem principium iuri puniendi humano agnoscendum est ac iuri divino, sc. punitur quia iustum est*»²⁰.

Il *codex iuris canonici* del 1917 definiva nel canone 2215 la pena «...*privatio alicuius boni ad delinquentis correctionem et delicti punitionem a legitima auctoritate inflictata*».

Da tale definizione si colgono gli scopi della pena: l'emenda del colpevole ed il ristabilimento dell'ordine giuridico violato, senza però che la dottrina disconoscesse una funzione generalpreventiva di contropinta psicologica²¹.

Lo scopo dell'emenda appariva assolutamente preminente nelle pene *medicinales*; quello retributivo, incentrato sul ristabilimento dell'ordine violato, nelle pene *vindicativae*²².

Non molto diversa è la situazione nell'attuale *codex* del 1983.

Il can. 1341, nell'ottica della pena come *extrema ratio*, stabilisce: «*Ordinarius proceduram iudicalem vel administrativam ad poenas irrogandas vel declarandas tunc tantum promovendam curet, cum perspexerit neque fraterna correctione neque correptione neque aliis pastoralis sollicitudinis viis satis posse scandalum reparari, iustitiam restitui, reum emendari*».

Quindi anche ora finalità della pena canonica sono l'emenda del condannato e la punizione del delitto²³. Ad ulteriore prova di tale realtà nel "*Dizionario giuridico canonico*", contenuto nella edizione italiana del codice di diritto canonico realizzata sotto il patrocinio delle Università Lateranense e Salesiana, la pena è definita: «...*privazione di un bene, spirituale o temporale, inflitta dall'autorità legittima, al fine di correggere il delinquente e di punire il delitto commesso...*»²⁴.

Anche nell'attuale *codex* queste finalità hanno diverso peso a seconda del tipo di pena: le pene medicinali hanno come scopo principale l'emenda del reo²⁵; le pene espiatorie (equivalenti alle vecchie pene *vindicative*), pur non prescindendo dall'emenda, tendono alla restaurazione dell'ordine violato²⁶.

In definitiva, la pena canonica ha carattere evidentemente polifunzionale con riferimento alla finalità dell'emenda ed a quella della retribuzione.

4. La pena nel diritto italiano.

²⁰ Roberti, *De delictis et poenis*, Vol. I - Pars I, *De delictis in genere*, Roma, 1930, 45.

²¹ In tal senso: Del Giudice, *Nozioni di diritto canonico*, Milano, 1962, 382 s.

²² Sul punto v.: Del Giudice, *cit.*, 383.

²³ In tal senso: Suchecki, *Le sanzioni penali nella Chiesa, Parte I, I delitti e le sanzioni, penali in genere (cann. 1311-1363)*, Città del Vaticano, 1999, 95.

²⁴ *Codice di diritto canonico. Testo ufficiale e versione italiana, sotto il patrocinio della Pontificia Università Lateranense e della Pontificia Università Salesiana*, Roma, 1984, 1144.

²⁵ Suchecki, *cit.*, 68.

²⁶ Suchecki, *cit.*, 105.

Anche nel diritto penale italiano prevale l'idea della polifunzionalità della pena.

Si tratta di un'idea risalente nel tempo. Si consideri, ad esempio, la posizione di uno dei più grandi studiosi italiani di diritto penale dell'Ottocento, Francesco Carrara.

Pur partendo dall'opinione, ascrivibile al filone della retribuzione giuridica, che il fine primario della pena fosse il ristabilimento dell'ordine esterno nella società²⁷, Carrara prese in considerazione anche le teorie generalpreventive e quella della rieducazione di taglio specialpreventivo. Nel suo *Programma* affermò infatti: "*Il concetto di riparazione, col quale esprimiamo il male della pena, ha implicite in sé le tre risultanti di correzione del colpevole, incoraggiamento dei buoni, ammonizione dei male inclinati*"²⁸.

Il legislatore del 1930, recependo le istanze scaturenti dal dibattito tra scuola classica²⁹ e scuola positiva³⁰, riorganizzò il sistema sanzionatorio attorno ai poli della prevenzione generale, basata anche sul momento retributivo (funzione soddisfattoria), con riferimento alla pena, e della prevenzione speciale con riferimento alle misure di sicurezza³¹. Per quanto concerne le pene, indicativo è un brano della relazione al codice dell'allora guardasigilli: "*Delle varie funzioni, che la pena adempie, le principali sono certamente la funzione di prevenzione generale, che si esercita mediante l'intimidazione derivante dalla minaccia e dall'esempio, e la funzione c.d. soddisfattoria, che è anch'essa, in un certo senso, di prevenzione generale, perché la soddisfazione che il sentimento pubblico riceve dall'applicazione della pena, evita le vendette e le rappresaglie...*"³².

Per quanto concerne le misure di sicurezza, ad esse venne affidata la funzione di prevenzione speciale in quanto dirette a neutralizzare la pericolosità sociale del reo³³.

Successivamente, come è noto, la funzione rieducativa della pena è stata esplicitamente considerata nel secondo comma dell'art. 27 della Costituzione: "*Le pene... devono tendere alla rieducazione del condannato*".

Tale scelta ha suscitato aspre polemiche in ordine alla sua portata, sminuita

²⁷ Carrara, *Programma del corso di diritto criminale, Parte generale*, vol. II, Lucca, 1890, § 615, p. 88.

²⁸ Carrara, *cit.*, § 619, p. 89.

²⁹ Gli aderenti alla scuola classica del diritto penale italiano avevano aderito sostanzialmente ad una visione retributiva della pena, partendo dal presupposto dell'esistenza del *libero arbitrio*. Fra i sostenitori più importanti di tale scuola vanno annoverati: Carmignani, *Elementi di diritto criminale*, trad. it., Malta, 1847; Pellegrino Rossi, *Trattato di diritto penale*, trad. it., Torino, 1859; Lucchini, *I semplicisti (antropologi, psicologi e sociologi) del diritto penale*, Torino, 1886; Pessina, *Elementi di diritto penale*, Napoli, 1883; Carrara, *Programma*, *cit.*

³⁰ I sostenitori della scuola positiva criticavano aspramente l'idea retributiva della pena negando l'esistenza del *libero arbitrio*. Al posto della pena proponevano un sistema di misure volte a neutralizzare la pericolosità del delinquente, in un'ottica quindi specialpreventiva. A tale scuola appartennero, sia pur con approcci diversi: Garofalo, *Criminologia*, Torino, 1891; Lombroso, *L'uomo delinquente*, Torino, 1897; Ferri, *Sociologia criminale*, Torino, 1925.

³¹ Sul punto v.; Fiandaca-Musco, *cit.*, 697.

³² *Relazione a S.M. il Re per l'approvazione del testo definitivo del codice penale*, in *Codice penale e codice di procedura penale*, Torino, 1931.

³³ Sul punto v.; Fiandaca-Musco, *cit.*, 698; Cadoppi-Veneziani, *Elementi di diritto penale. Parte generale*, Padova, 2012, 477.

dai sostenitori delle teorie retributive³⁴ ed esaltata da coloro che assegnano alla pena il compito precipuo di risocializzazione³⁵. Il dibattito che ne è scaturito ha prodotto in dottrina, pur nella diversità delle posizioni, frutti fecondi³⁶.

Dopo il venir meno dei sinceri entusiasmi in ordine alla funzione rieducativa della pena³⁷, attualmente sembrano prevalere orientamenti "polifunzionali", sia in dottrina³⁸, sia nella giurisprudenza della Corte costituzionale³⁹, anche se non mancano autorevoli voci critiche nei loro confronti⁴⁰.

5. Il problema della proporzione della pena.

Il dibattito sulla funzione della pena deve fare i conti con la delicatissima problematica della proporzione della pena stessa.

Infatti non tutte le soluzioni appaiono armoniche con l'esigenza che la pena sia proporzionata.

Si pensi innanzitutto alle teorie generalpreventive. La prevenzione generale

³⁴ In tal senso: C.F. Grosso, *Responsabilità penale*, in *Noviss. dig. it.*, XV, Torino, 1976, 719; Bettiol, *cit.*, 725 ss.; Ronco, *cit.*, 1996.

³⁵ Sul punto v.: F. Mantovani, *Diritto penale. Parte generale*, Padova, 1979, 676.

³⁶ Si considerino, *ex multis*: Bricola, *Teoria generale del reato*, in *Noviss. dig. it.*, XIX, Torino, 1973, 7 ss.; F. Mantovani, *Pene e misure alternative*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1977, 77 ss.; Dolcini, *La commisurazione della pena*, Padova, 1979; Cavalla, *La pena come problema*, Milano, 1980; M. Romano-Stella (a cura di), *Teoria e prassi della prevenzione generale dei reati*, Bologna, 1980; Padovani, *L'utopia punitiva*, Padova, 1981; Nuvolone, *Pena*, in *Enc. dir.*, XXXII, Milano, 1982, 787 ss.; Militello, *Prevenzione generale e commisurazione della pena*, Milano, 1982; Monaco, *Prospettive dell'idea dello scopo nella teoria della pena*, Napoli, 1984; Dolcini - Paliero, *Il carcere ha alternative?*, Milano, 1989; Eusebi, *La pena in crisi*, Brescia, 1989; Id. (a cura di), *La funzione della pena: il commiato da Kant e da Hegel*, Milano, 1989; Moccia, *Il diritto penale tra essere e valore. Funzione della pena e sistematica teleologica*, Napoli, 1992; Palazzo, *La recente legislazione penale*, Padova, 1992; Paliero, *Metodologie de lege ferenda: per una riforma non improbabile del sistema sanzionatorio*; in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1992, 510 ss.; Mannozi, *Razionalità e "giustizia" nella commisurazione della pena: il just desert model e la riforma del sentencing nordamericano*, Padova, 1996; Pavarini, *Lo scambio penitenziario. Manifesto e latente nella flessibilità della pena in fase esecutiva*, Bologna, 1996; Id. (a cura di), *Silete poenologi in munere alieno! Teoria della pena e scienza penalistica oggi*, Bologna, 2006; Ronco, *cit.*; Castaldo, *La rieducazione tra realtà penitenziaria e misure alternative alla detenzione*, Napoli, 2001; De Vero, *Prevenzione generale e condanna dell'innocente*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, 990 ss.; Fiandaca, *Scopi della pena tra commisurazione edittale e commisurazione giudiziale*, A.A.V.V., *Diritto penale e giurisprudenza costituzionale*, a cura di G. Vassalli, Napoli, 2006, 131 ss.; Nappi, *La crisi del sistema delle sanzioni penali*, Napoli, 2010.

³⁷ Analizza bene il fenomeno: Padovani, *cit.*

³⁸ Aderiscono a posizioni polifunzionali o pluridimensionali, dir si voglia: Vassalli, *Funzioni ed insufficienze della pena*, *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1961, 296 ss.; Bricola, *cit.*, 82; Antolisei, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano, 1975, 564 ss.; F. Mantovani, *Diritto penale cit.*, 676 ss.; Pagliaro, *Principi di diritto penale. Parte generale*, Milano, 1980, 660 ss.; Pulitanò, *cit.*, 29 ss.; Palazzo, *Corso*, *cit.*, 36 ss. La polifunzionalità viene da vari autori colta nelle diverse fasi della dinamica della pena: De Simone, in Canestrari-Cornacchia-De Simone, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Bologna, 2007, 75 ss.; Marinucci-Dolcini, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano, 2012, 9 ss.; Padovani, *Diritto penale*, Milano, 2012, 319 s.; Pelissero, in Grosso-Pelissero-Petrini-Pisa, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano, 2013, 594 ss.

³⁹ Su tali orientamenti v.: Palazzo, *Corso*, *cit.*, 40 ss.

⁴⁰ Critici nei confronti della teoria polifunzionale della pena: Fiandaca, *Art. 27, III e IV comma*, in *Commentario alla Costituzione*, fondato da Branca e continuato da Pizzorusso, rapporti etico-sociali, Bologna-Roma, 1991, 319 ss.; Manna, *Corso di diritto penale. Parte generale*, II, Padova, 2008, 164.

negativa se portata ai suoi (peraltro coerenti) estremi sviluppi può addirittura risultare inconciliabile con l'esigenza in questione: maggiore la pena, maggiore l'intimidazione.

Anche la prevenzione generale positiva può correre lo stesso rischio: nell'ipotesi in cui il legislatore volesse esaltare un determinato valore agli occhi dei consociati potrebbe far ricorso ad una pena del tutto sproporzionata per tutelarla.

Anche le teorie specialpreventive non hanno nel loro "DNA" il requisito della proporzione. Ciò appare evidente nell'ottica della neutralizzazione: come s'è già sottolineato, la forma più sicura per evitare che il reo delinqua nuovamente è la pena capitale e, in ogni caso, maggiore la pena detentiva, maggiore la neutralizzazione.

Anche le altre teorie specialpreventive sono denotate, pur se in maniera meno evidente, da tale aporia. Si pensi alla rieducazione: in alcuni casi, ad esempio per i c.d. delinquenti primari, i tempi del processo di risocializzazione potrebbero apparire talmente brevi da suggerire una pena sproporzionata per difetto; per converso, nel caso dei delinquenti abituali tali tempi potrebbero apparire talmente lunghi da suggerire una pena sproporzionata per eccesso.

Analoghe considerazioni valgono, *mutatis mutandis*, per l'emenda, attese le ineludibili diversità di tempi di correzione legate alle diversità delle coscienze dei corrigendi.

Le uniche teorie che non presentano tale aporia sono, come s'è visto *supra*, quelle retributive: retribuire significa, giova ribadirlo, dare al reo quello che si merita, né di più né di meno, quindi infliggere una pena proporzionata. La proporzione per queste teorie è quindi in ogni caso necessaria, sia in un'ottica etica (sarebbe immorale punire in maniera sproporzionata) sia in un'ottica giuridica (il male cagionato dal reo deve essere controbilanciato da un male proporzionato al primo).

Pur essendo difficilissimo stabilire con precisione assoluta i parametri sui quali determinare in maniera proporzionata la pena, tuttavia il criterio di misura di fondo appare basato sull'intrinseco disvalore del fatto illecito e sulla colpevolezza⁴¹.

Appare quindi evidente la funzione garantista dell'idea retributiva di pena contro il rischio di abusi⁴².

6. La pena tra essenza e scopo.

Le conclusioni tratte nel paragrafo precedente non devono però portare a ritenere che la retribuzione sia lo scopo primario della pena. Senza poter prendere in considerazione in questa sede tutte le numerose critiche mosse alle teorie retributive⁴³, occorre però porsi un interrogativo di fondo: la retribuzione

⁴¹ In tal senso: Palazzo, *Corso cit.*, 32.

⁴² In tal senso: Roxin, *Considerazioni di politica criminale sul principio di colpevolezza*, in *Riv. it. dir. proc. pen. it.*, 1980, Bettiol, *cit.*, 725; Pulitanò, *cit.*, 16. Sia inoltre consentito il rinvio a: M.L. Ferrante, *L'eclisse dell'idea retributiva della pena come concausa della crisi del diritto penale*, in *Iustitia*, 1998, 469.

⁴³ Si considerino, a mero titolo d'esempio: Stella, *Laicità dello Stato: fede e diritto penale*, in A.A.V.V., *Laicità. problemi e prospettive. Atti del XLVII corso di aggiornamento culturale dell'Università cattolica*, Milano, 1977, 316 ss.; Moccia, *cit.*, 30. Per quanto riguarda le critiche al neoretribuzionismo si consideri: Eusebi, *La nuova retribuzione cit.*

può essere considerata dal punto di vista logico scopo della pena? La risposta, ad avviso di chi scrive è negativa. Infatti sostenendo che la pena serve a retribuire, ossia a dare al reo quel che si merita, non si fa altro che dire che la pena "serve a punire". Infatti la retribuzione di un male ha necessariamente carattere punitivo-afflittivo (non certo premiale) nei confronti di colui che ha commesso il reato (il quale perciò si merita la pena) e la proporzione (insita nel "DNA" della retribuzione) costituisce una importante linea di discriminazione tra la pena e la vendetta. Appare perciò chiaro il carattere tautologico delle opinioni che considerano *tout court* la retribuzione scopo della pena.

Vedere la retribuzione in un'ottica teleologica costituisce quindi un errore di prospettiva. Più fecondo è invece considerarla sotto il profilo ontologico, *non come scopo ma come essenza della pena*⁴⁴. A sostegno di tale affermazione occorre richiamare i ragionamenti poc'anzi svolti per escludere che la retribuzione sia scopo della pena: la pena è una punizione, ha perciò inevitabilmente carattere afflittivo poiché non vi può essere sanzione priva di afflittività; la pena deve essere inflitta a chi ha violato la relativa norma penale incriminatrice, il quale si è comportato in maniera tale da meritare la pena; la *pena* deve essere proporzionata per distinguersi dalla vendetta. La *pena* è quindi *retribuzione*.

Un *modus opinandi* di questo tipo permette di inquadrarla in maniera equilibrata e rispettosa della persona umana. Partendo dalla retribuzione come essenza della pena si ottiene infatti l'importante risultato che quest'ultima deve necessariamente essere proporzionata, dovendosi infliggere al reo ciò che si merita, né di più né di meno.

Individuata la dimensione ontologica della pena ed acquisito l'importante, consequenziale, risultato della proporzionalità di quest'ultima come facente parte del suo "DNA", il discorso sugli scopi diventa molto più agevole.

In effetti una visione plurifunzionale appare preferibile. A ben vedere le teorie utilitaristiche hanno infatti, ognuna in base alle proprie diverse caratteristiche, punti di forza.

E' innegabile che la pena abbia una funzione intimidatrice, nell'ottica della prevenzione generale negativa. E' altresì innegabile che mediante il ricorso alla pena o all'inasprimento della stessa si possa esercitare un'autorevole funzione di orientamento culturale, nell'ottica della prevenzione generale positiva.

Non si può nemmeno negare il fatto che la pena possa servire a neutralizzare il reo, il quale privato della libertà personale difficilmente può delinquere.

Risulta anche difficile negare che la pena mirando a far riconsiderare criticamente il reato da parte del suo autore possa far sì che questo si astenga in futuro dal delinquere nuovamente (questa sembra anzi essere la forma più nobile di neutralizzazione...).

A tal proposito occorre però non incorrere in equivoci sul versante canonico. Infatti si potrebbe opinare che nelle pene *medicinales* il carattere della proporzione debba cedere di fronte alle prevalenti esigenze dell'emenda. L'opinione non risulterebbe però condivisibile: l'aspetto retributivo è stato giustamente ritenuto "medicina dell'anima", lo strumento più efficace perché nella coscienza del reo si destino i più nobili sentimenti morali che lo indirizzino

⁴⁴ In tal senso, ma in una prospettiva eticizzante: Bettiol, *cit.*, 723 ss.

verso la redenzione⁴⁵.

Quindi rieducazione ed emenda, sia pur con le differenze in precedenza sottolineate, possono essere considerate scopi della pena, la prima con precipuo riferimento al diritto penale italiano, la seconda con precipuo riferimento al diritto canonico.

Resta in ogni caso aperto il problema di come gli scopi in questa sede considerati si combinino fra di loro nella determinazione della pena. Si tratta di una questione di difficile soluzione. In passato, per quanto riguarda il sistema italiano, si poteva tranquillamente sostenere che nella pratica la soluzione venisse demandata esclusivamente alle valutazioni del giudice. Attualmente il discorso è ben più complesso tenendo conto di come possa incidere il c.d. patteggiamento, ossia l'applicazione della pena su richiesta delle parti.

In ogni caso la questione dei rapporti fra i vari scopi può trovare una valida razionalizzazione analizzando la dinamica della pena, come ha fatto una parte importante della dottrina italiana⁴⁶: nella fase edittale (ossia della comminatoria legislativa) la dimensione generalpreventiva appare prevalente; nella fase giudiziale (ossia della determinazione) e dell'esecuzione (ossia dell'espiazione) invece appare prevalente la dimensione specialpreventiva.

7. Considerazioni conclusive.

Alla fine di questo brevissimo contributo si possono trarre le fila del discorso.

La differenza più evidente tra la pena propria del sistema penale italiano e quella propria del sistema canonico è data dal carattere profondamente etico ed emendativo di quest'ultima, volta alla *salus animarum*, che spiega, ad esempio, l'esistenza di norme penali che conferiscono al giudice canonico il potere di non applicare la pena⁴⁷.

Si tratta ovviamente di un carattere che non può essere proprio della pena "laica", per via dei rischi per la libertà personale e per la libertà morale che possono derivare da una "eticizzazione" del diritto penale operata dal legislatore statale.

Nonostante ciò, esistono significativi punti di contatto. Il carattere sanzionatorio, il carattere personale ed il carattere proporzionale sono propri sia della pena canonica che di quella del sistema penale italiano.

Questi caratteri comuni possono portare a ritenere che quanto poc'anzi opinato in ordine all'essenza *retributiva* valga per entrambe. Inoltre, quanto agli scopi, entrambe rispondono ad istanze sia di prevenzione generale che di prevenzione speciale, sia pur con differenze, derivanti in massima parte dal carattere etico della pena canonica.

Del resto tali convergenze sono possibili in quanto l'ordinamento canonico e quello italiano sono basati sul rispetto della persona umana e dei suoi diritti fondamentali. Le considerazioni sinora svolte non sono invece vevoli per gli ordinamenti nei quali non v'è rispetto di tali diritti. La storia mostra purtroppo numerosi esempi di regimi totalitari nei quali la pena è stata usata come un'*arma* per reprimere il dissenso perseguitando gli avversari dei detentori del

⁴⁵ In tal senso: Bettiol, *cit.*, 756.

⁴⁶ Si vedano gli autori citati nella seconda parte della nota 38.

⁴⁷ Sul punto si consideri il can. 1343 dell'attuale *Codex Iuris Canonici*: "*Si lex vel praeceptum iudici det potestatem applicandi vel non applicandi poenam, iudex potest etiam, pro sua conscientia et prudentia, poenam temperare vel in eius locum poenitentiam imponere*".

potere. In casi come questi è inutile parlare di retribuzione, prevenzione generale e prevenzione speciale: lo scopo dello strumento penale è quello di terrorizzare al fine di conservare il potere. In casi come questi però occorre chiedersi se si sia in presenza della pena o di un suo simulacro. Alla luce di quanto sinora detto appare del tutto improprio parlare di pena qualora la sanzione sia impiegata per conculcare le libertà, piegare le coscienze, colpire i dissidenti trattandoli alla stregua di delinquenti.

In conclusione, *historia docet* che il livello di civiltà di un ordinamento giuridico si può cogliere dal suo sistema penale ed in particolare da come viene impiegata la pena.

<p><i>Recibido el 23 de octubre de 2014 y aceptado el 15 de febrero de 2015</i></p>



WAS IST POLITIK? ÜBERLEGUNGEN ZUM HISTORISCHEN WESEN DER POLITIK

Merio SCATTOLA*

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Merio Scattola (2015): „Was ist Politik? Überlegungen zum historischen Wesen der Politik“, en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, n.º 2 (febrero de 2015), pp. 187-198. En línea puede verse este texto publicado en: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/msc2.pdf>

RESUMEN: Resalta el autor la importancia del factor religioso en la política a lo largo de la historia. Ofrece una definición de lo que es la Teología política. Hace un recorrido por la obra de muy notables pensadores políticos y la importancia que tuvo la religión dentro de su construcción intelectual jurídica y política.

PALABRAS CLAVE: Teología, Teología política, Religión, Aristóteles, Platón, Derecho de las Iglesias, Christian Wolff, Tomás de Aquino, Hugo Grotius, Leo Strauss, Eric Voegelin.

1. *Politik als geschichtliches Phänomen*

Überlegungen zum historischen Wesen der Politik sollte man mit einer apodiktischen Definition der Politik beginnen, was auch möglich wäre. Man kann aber auch auf eine eindeutige Bestimmung des Gegenstands vorerst verzichten und zu ihr durch einen indirekten Weg kommen, nämlich durch einen Vergleich. Das wird vielleicht zum Verständnis der Frage beitragen. Vor einiger Zeit hatte ich Gelegenheit, über den Begriff ›politische Theologie‹ nachzudenken. »Was ist politische Theologie?«, war damals die Frage. Man kann verschiedene Wege versuchen und unterschiedliche Antworten geben. Eine legitime Lösung schien mir damals, daß man den Begriff ›politische

Theologie‹, der ja aus zwei Elementen zusammengesetzt ist, in seine Bestandteile auflöste. Man hat also mit zwei Fragen zu tun: »Was ist Theologie?« und »Was ist Politik?«. Wenn man diese beide Fragen beantwortet, hat man auch die erste Frage – »Was ist politische Theologie?« – gelöst.

Wenn man bei dieser Aufgabe mit der Theologie beginnt, begegnet man einem merkwürdigen historischen Phänomen. Es ist nämlich einleuchtend und außer Frage, daß die Theologie grundsätzlich mit der Religion zu tun hat. Man könnte mit der Mengenlehre argumentieren und behaupten, die Theologie sei ein Teil der Religion. Warum ist aber die Theologie nur ein Teil, während die Religion das Ganze ausmacht? Woran unterscheiden sie sich voneinander? Man kann leicht darin übereinkommen, daß die Religion den Glauben an außernatürlichen, außerirdischen, außermenschlichen Wesen im allgemeinen und in allen ihren Erscheinungsformen einschließt. Ich will jetzt das Wesen der Religion nicht genau bestimmen, und zu unserem Zweck ist es genügend, wenn

* Professore ordinario di Storia delle dottrine politiche. Università di Padova.

wir sagen, daß die Religion um das Religiösen im allgemeinen besorgt ist, obwohl dies etwas tautologisch klingt. Die Theologie beschäftigt sich dagegen nicht mit dem Religiösen als solchem, sondern ist eine vernünftige oder wissenschaftliche Betrachtung des Religiösen. Die Theologie versucht nämlich, den religiösen Glauben durch die Mittel der vernünftigen Argumentation zu erklären, begründen, rechtfertigen, vorbereiten oder auch beseitigen. Sie entsteht an der Stelle, an der die Religion der Philosophie begegnet.

Nach dieser Unterscheidung kommen wir jetzt zu dem erwähnten merkwürdigen Phänomen. Es ist nämlich offensichtlich, daß alle menschlichen Gruppen auf der Erde eine *Religion* haben und daß sie Vorstellungen über das Göttliche hegen oder gehegt haben, so daß man »das Heilige« als die anthropologisch oder phänomenologisch fundamentale Kategorie der Religionswissenschaft ansehen kann.¹ Auf dieser Basis des »Heiligen« konnte sich die Religionswissenschaft tatsächlich in der ersten Hälfte des zwanzigsten Jahrhunderts entwickeln.² Andererseits ist es gleichfalls eindeutig, daß nicht alle Völker der Erde eine *Theologie* gekannt haben, wenn wir mit diesem Wort ein bewußtes und philosophisch argumentiertes Nachdenken über die Beschaffenheit des Göttlichen, des Religiösen und des Heiligen benennen. Anders gesagt: Alle Völker haben heilige Bücher oder heilige mündliche Überlieferungen, aber nicht alle Völker haben ein Buch wie den Dialog *De natura deorum* von Cicero.

Religion ist ein anthropologisches oder soziologisches Phänomen, weil sie bei allen menschlichen Gesellschaften, der Vergangenheit und der Gegenwart, anzutreffen ist. Insofern hat sie auch keine Geschichte: Sie ist nicht erst geworden, was sie ist, und war gleichsam immer und ursprünglich da. Die Theologie ist dagegen geographisch und historisch höchst begrenzt. Theologie kennen wir nur in der gräko-lateinischen Kultur seit dem vierten Jahrhundert vor Christus. Das griechische Wort *theologia* wurde zum ersten Mal von Aristoteles benutzt, und als Zweig der Philosophie entwickelte sie sich erst im hellenistischen Kontext aus der Vereinigung von stoischen und neuplatonischen Traditionen einerseits und jüdischen und christlichen Impulsen andererseits. Wenn man sich die Vielzahl und die Dauer der menschlichen Kulturen auf einer Tafel vergegenwärtigt, bildet die Theologie nur eine kleine Insel mitten im Ozean der Zeit. Man hat sie in einem Winkel der Erde erst seit zwei tausend Jahren entdeckt und eingeführt, während alle Menschen für Millionen Jahre nur mit der Religion lebten und anscheinend immer noch glücklich leben.³

Das Schema, das wir aus diesen Überlegungen zu Religion und Theologie gewonnen haben – daß nämlich die Theologie nur einen historischen und geographisch begrenzten Teil der Religion ausmacht –, können wir auch für die Politik geltend machen. Auch hier begegnen wir demselben Phänomen. Alle Völker der Erde kannten und kennen eine innere Verteilung von Rollen und

¹ William E. Paden: Heilig und profan. I. Religionswissenschaftlich, in: Religion in Geschichte und Gegenwart. Handwörterbuch für Theologie und Religionswissenschaft, hg. v. Hans Dieter Betz, Don S. Browning, Bernd Janowski u. Eberhard Jüngel, Tübingen 2000, Bd. 3, Sp. 1528–1530; Carsten Colpe (Hg.): Die Diskussion um das »Heilige«, Darmstadt 1977; William E. Paden (Hg.): Interpreting the Sacred. Ways of Viewing Religion, Boston 1992; Thomas A. Idinopulos/Edward A. Yonan (Hg.), The Sacred and Its Scholars. Comparative Methodologies for the Study of Primary Religious Data, Leiden 1996.

² Udo Tworuschka: Religionswissenschaft: Wegbereiter und Klassiker, Böhlau, Köln/Weimar/Wien 2011, (= UTB 3492), S. 181–196.

³ Scattola (wie Anm. 73), S. 7–12.

Aufgaben verschiedener Natur in Hinsicht auf die Unterschiede der Geschlechter, des Alters, der physischen und psychischen Fähigkeiten, im Hinblick auf die Ernährung und Erhaltung der Nachkommenschaft, auf die religiöse Sinnggebung, auf die Verteidigung oder auf die inneren Angelegenheiten des gemeinsamen Lebens. Alle menschlichen Gruppen sind innerlich organisiert. Genügt aber das, um sagen zu können, daß eine menschliche Gruppe Politik treibt? In einer Gesellschaft ohne Schrift mag man eine höchst komplexe und fein gegliederte Verteilung der Aufgaben in Bezug auf alle irdischen und außerirdischen Kräfte wahrnehmen. Sie wird aber durch sakrale Prinzipien bestimmt, und wir würden kaum sagen, daß sie eine politische Ordnung ist.

Wie unterscheidet sich solch eine sakrale Verteilung von den Ordnungen, die wir aus der antiken oder modernen Geschichte als politisch bezeichnen? Einer sakralen Ordnung fehlt offensichtlich das argumentative Element; über ihre Gesetze darf man nicht verhandeln, sie darf nicht besprochen, begründet, bestätigt oder verändert werden. Dagegen charakterisiert sich eine politische Ordnung durch das Wirken eines diskursiven, argumentativen, vernünftigen Elements. Oder, was dasselbe ist, sie impliziert eine selbstbewußte Gestaltung der menschlichen Verhältnisse. Das Wirken einer vernünftig argumentativen Ordnung wird nämlich immer von einem besonderen Selbstbewußtsein über die ausgeübten Handlungen begleitet. Wenn man vernünftig handelt oder verhandelt, weiß man, daß man vernünftig handelt. Man hat eine Vorstellung, ein Projekt, eine Lehre vom eigenen Handeln. So neben der Politik als Handlung gibt es immer auch die Politik als Bewußtsein oder als Lehre. Diese Koimplikation von Tat und Wissen war bei den Sophisten und bei Sokrates deutlich, bei denen die politische Handlung eigentlich auf die Bestimmung der richtigen politischen Handlung abzielt, wenn man die richtige, wahre oder gute Lehre hatte.

Die Idee aber, daß die Verhältnisse innerhalb einer Gesellschaft diskursiv oder vernünftig vermittelt werden sollen, daß die Teilnehmer an einer politischen Handlung überzeugt werden sollen, daß Wissen und Anerkennung erforderlich sind, ist nicht bei allen menschlichen Ordnungen aller Zeit vorhanden. Um dies zu haben, benötigt man eine bewußte Reflexion, eine Lehre, eine Schule, einen Philosophen und ein Buch, das den entsprechenden Titel trägt. Man darf daher den Beginn der Politik mit der griechischen Philosophie gleichsetzen, mit den Überlegungen der Sophisten und der Philosophen wie Sokrates, Platon und Aristoteles oder, pointiert ausgedrückt, mit jenem Buch des Aristoteles, das *Politik* heißt.⁴ In diesem Sinn ist die Politik ein historisches Ereignis, das geographisch und chronologisch genau begrenzt ist.⁵

Aus dieser Bestimmung der Politik ergeben sich einige wichtige Folgen. Zum ersten müssen Handeln und Wissen in ihr einander so nahe kommen, daß sie miteinander zusammenfallen. Die Wissenschaft oder die Lehre der Politik ist ein wesentlicher Bestandteil oder ist sogar das wesentlichste und konstituierende

⁴ Volker Sellin: *Politik*, in: *Geschichtliche Grundbegriffe* (wie Anm. 35), Bd. 4, 1978, S. 789–874, hier S. 798–799; Christian Meier: *Die Entstehung des Politischen bei den Griechen*, Frankfurt am Main 1980, S. 27–39 und 70–90; ders.: *Die Griechen. Die politische Revolution der Weltgeschichte*, in: *Saeculum* 33 (1982), S. 133–147; ders.: *Die politische Kunst der griechischen Tragödie*, München 1988, S. 19–31.

⁵ Plato: *Gorgias*.

Element der Politik als menschlicher Erfahrungsbereich oder als Handeln. Hier nochmals τὰ πολιτικά ist zugleich ἡ πολιτικὴ (ἐπιστήμη). Da der Kern der Politik in der Intensität der rationalen Argumentation besteht, könnte man sogar einen »politischen Thermometer« entwerfen⁶, um mit ihm den Grad der Argumentation messen und das Zunehmen, Abnehmen oder sogar Verschwinden der Politik festzustellen. Demzufolge kann die Geschichte der Politik in erster Linie als Geschichte der unterschiedlichen Wissensauffassungen oder sogar der unterschiedlichen Wissenschaften verstanden werden, die sich um die Gestaltung des gemeinsamen Lebens bemüht haben und einander darin abgelöst haben.⁷

Zum zweiten müssen wir schließen, daß die Politik eine Eigenschaft der europäischen Welt ist, die auch durch diese Erfahrung das geworden ist, was sie ist. Die Politik war und ist demzufolge geographisch und historisch begrenzt, betraf zuerst einen relativ kleinen Erdteil und hat sich im Laufe der Zeit auf andere Weltregionen ausgebreitet. Sie bildete gleichsam eine kleine Insel, die sich im Laufe der Zeit ausgedehnt hat. Wie und wie weit diese Verbreitung stattgefunden hat, bleibt selbstverständlich zu bestimmen, und man kann freilich fragen, ob auch die globale Entwicklung des einundzwanzigsten Jahrhunderts eine Folge oder eine Episode oder sogar der Abschluß dieser Geschichte sei. Aus dem Befund, daß die Politik eine begrenzte und genau umschriebene Erfahrung ist, folgt als Komplement, daß die anderen Völker oder Gruppen der Menschengattung zwar unterschiedliche Formen von menschlichen Beziehungen kennen oder gekannt haben, aber keine Politik im eigentlichen Sinn besaßen, solange sie nicht dieselbe von außen bekamen. Weltpolitik ist in diesem Sinn das Ergebnis eines gewaltigen Kulturtransfers.

Zum dritten muß die Politik einmalig sein, wenn sie aus der Erfahrung eines begrenzten Erdenteils entstanden ist. Sie hat sich nur einmal in der Welt gegeben, und seitdem hat sie sich weiter fortgepflanzt. Wie alle lebendigen Zellen und zusammengesetzten Organismen der Erde aus der ersten Zelle aus dem frühen Archaikum (vor 3,5 Milliarden Jahren) entstammen und in sich ihr ursprüngliches Leben forttragen, so ist auch die Politik, die wir jetzt treiben, gleichsam das letzte Nachfahren jener ersten Erscheinung, die sich in Griechenland ungefähr im fünften Jahrhundert vor Christus zeigte. Ihr Fortbestehen und ihr Wirken beruhen also im wesentlichen auf eine Übertragung. Sie wurde und wird überliefert, und ihre Existenz besteht in dieser Kontinuität. Ein Korollarium davon wäre, daß die Politik, so wie einmal entstanden ist, auch einst verschwinden wird.

⁶ Juan Donoso Cortés: Discurso pronunciado en el Congreso el día 4 de enero de 1849, in: ders.: Obras, Madrid 1982, to. 2, S. 67–117, hier S. 87.

⁷ Dirk Berg-Schlosser/Theo Stammen: Einführung in die Politikwissenschaft, München ⁵1992, S. 24–25 u. 47–58. In dieser Richtung haben sich auch die hermeneutischen Versuche der politischen Philosophie oder der normativen Politologie von Leo Strauss (1899–1973) und Eric Voegelin (1901–1985) bewegt. Vgl. Leo Strauss: Hobbes' politische Wissenschaft in ihrer Genesis (1935/1965), in: ders.: Hobbes' politische Wissenschaft und zugehörige Schriften – Briefe, hg. von Heinrich Meier u. Wiebke Meier, Stuttgart und Weimar 2001, Bd. 3, S. 1–192; ders.: What is Political Philosophy?, in: ders.: What is Political Philosophy? and Other Studies, New York 1959, S. 9–55; ders.: Thoughts on Machiavelli, Glenroe, Ill. 1958; Eric Voegelin: Die Neue Wissenschaft der Politik. Eine Einführung (1952), hg. von Peter J. Opitz, Freiburg im Breisgau 1991.

Zum vierten hat die Politik eine historische und keine anthropologische Struktur.⁸ Sie kann nicht gleichzeitig auf mehreren Punkten der Erdoberfläche erscheinen, und es ist nicht denkbar, daß zwei oder mehrere »Politiken« unabhängig voneinander entstehen. Damit sind alle vorangehenden Punkte zusammengefaßt, denn die Tatsache, daß die Politik eine historische Struktur hat bedeutet, daß sie nur einmal geschehen ist, daß sie eine ausschließliche Erfahrung einer bestimmten Kultur ist und daß sie in einem überlieferten Wissen besteht.

Wenn dann die Politik wesensgemäß durch ein argumentatives Handeln definiert wird, wenn sie auf die Praxis vernunftmäßiger Akteure angewiesen ist, die durch einen kollektiven Diskurs an einer gemeinsamen Ordnung teilhaben, muß ihr Wesen in einer vernünftigen oder argumentativen Kommunikation bestehen. In diesem Sinn fällt die Politik mit der Praxis einer rationalen Kommunikation zusammen.

2. Epochen der Politik

Bisher haben wir die Politik von der Nicht-Politik unterschieden und sind zum Schluß gekommen, daß die Politik nur in einem Weltteil und in einer besonderen Epoche existiert und daß sie eine historische und normative Natur hat. Indem sie historisch ist, entstand sie nur einmal in der menschlichen Geschichte und seitdem hat sie sich in einer einzigen Linie fortgepflanzt, wie es ungefähr dem Leben auf der Erde geschehen ist. Indem sie normativ ist, gelten nur bestimmte Lösungen, die argumentativen, als wahrlich politische. Nach dem Gesagten können wir jetzt auch eine Definition vorschlagen: Politik ist eine diskursiv vermittelte oder vernünftig argumentierte Gestaltung der menschlichen Verhältnisse. Weil sie diskursiv vermittelt ist, impliziert sie die Dimension der Kommunikation und der interhumanen Wechselbeziehung. Indem sie vernünftig argumentiert, impliziert sie eine geregelte Kommunikation, die rationalen Mustern folgt.

So haben wir vielleicht das Wesen der Politik bestimmt und gleichsam das Innere von dem Äußeren getrennt, was sich sowohl im logischen als auch im geographischen und historischen Sinne verstehen läßt. Die Definition hat dieses Innere, dieses Wesen als das Vorhandensein eines vernünftigen Diskurses identifiziert. Wie sollen wir aber diese Identität verstehen? Sollen wir denken, daß sie ununterbrochen unverändert blieb? Daß ein und dieselbe Vernunft oder ein und dasselbe Muster von der Antike bis in die Neuzeit wirkte? Wenn dies der Fall wäre, würde die Politik keine eigentliche Geschichte haben, sondern würde immer gleich geblieben sein. Oder gab es verschiedene Formen vom vernünftigen Diskurs, die in der Geschichte einander ablösten? Und wie sahen sie aus? Wenn dies der Fall wäre, würde eine Bewegung in die Identität der Politik eindringen, und dies würde eine Geschichte der Politik ermöglichen. Gleichzeitig würde dies implizieren, daß auch die vernünftige Argumentation unterschiedliche Formen zuläßt, die nacheinander erschienen sind und eine Geschichte der Vernunftformen ausmachen.

⁸ Vgl. Hans Maier: *Anthropologie, politische*, in: *Grundbegriffe der politikwissenschaftlichen Fachsprache*, hg. v. Paul Noack u. Theo Stammen, München 1976, S. 13–15; Meyer Fortes/Edwar Evan Evans-Pritchard: *African Political Systems*, London 1940; Georges Balandier: *Anthropologie politique*, Paris 1967.

Das Letztere scheint der Fall gewesen zu sein. Wir können nämlich mindestens zwei unterschiedliche Formen von vernünftigen Argumentation im Erfahrungsbereich der Politik und der Philosophie überhaupt anerkennen. Und diese bilden tatsächlich eine erkenntnistheoretische Abfolge von epistemischen Möglichkeiten und Epochen, eine Geschichte der politischen Epistemologie.

Wenn wir ältere und neuere politische Lehren miteinander vergleichen, zum Beispiel die *politica* von Iohannes Althusius (1563–1638) mit der Staatslehre (dem *ius publicum universale*) von Christian Wolff (1679–1754) oder das Naturgesetz des Thomas von Aquin (1225–1279) mit dem Naturrecht von Samuel Pufendorf (1632–1694), können wir einen auffallenden Unterschied wahrnehmen.⁹ Die älteren und vormodernen oder vorneuzeitlichen Wissensformen weisen nämlich eine dialektische und topologische Struktur auf, während die moderne praktische Philosophie systematisch und prozedural ist. Verallgemeinernd können wir sagen, daß die ältere Politik und ihre rationale Argumentationsform dialektisch und topologisch angelegt waren; die neuere und neuzeitliche Politik ist dagegen systematisch und apodiktisch deduktiv. Auch der Zweck beider Argumentationsformen war unterschiedlich. Erstere war um eine Klugheit des guten und tugendhaften Lebens bemüht; letztere sucht ausdrücklich nach einer Wissenschaft des geregelten und gesicherten Lebens. Auch Auffassung und Aufgabe der Kommunikation ist in beiden Epochen unterschiedlich, und dies sowohl in Hinblick auf die Akteure als auch auf die Gegenstände der Kommunikation. Sokrates erzählt im *Gorgias*, daß die wahre politische Ordnung eine Kommunikation (*koinonia*) unter Menschen und Göttern ist.¹⁰ Seit der Mitte des siebzehnten Jahrhunderts bemüht sich dagegen die politische Lehre, eine Kommunikation der Menschen allein in einem theologisch neutralen Raum zu stiften. Die vormoderne Politik tauschte hauptsächlich Tugenden aus, und ihr Muster war die *communicatio utilitatum*, wie sie Marcus Tullius Cicero (106–43 v. Chr.) im fünften Buch *De finibus bonorum et malorum* (45 v. Chr.) schildert. Die moderne Kommunikation tauscht dagegen Waren, Wissen, Informationen aus, alle Elemente, die auf das Mindestmaß der Macht zurückgeführt werden können, und sie kann daher als ein Kräftefeld (Bordieu) beschrieben werden.

In der älteren, dialektischen und topologischen Lehre ging man von der Idee aus, daß das verfügbare Wissen begrenzt war, und daß man in jedem Bereich

⁹ Merio Scattola: Das Naturrecht vor dem Naturrecht. Zur Geschichte des *ius naturae* im sechzehnten Jahrhundert, Tübingen 1999, S. 205–217; ders.: *Notitia naturalis de Deo et de morum gubernatione*. Die Naturrechtslehre Philipp Melancthons und ihre Wirkung im 16. Jahrhundert, in: Melancthon und die Marburger Professoren (1527–1627), hg. v. Barbara Bauer, Marburg 1999, S. 865–882; ders.: Models in History of Natural Law, in: *Ius commune*. Zeitschrift für Europäische Rechtsgeschichte 28 (2001), S. 91–159; ders.: Demokratievorstellungen in der Frühen Neuzeit, in: *Rechtsgeschichte*. Zeitschrift des Max Planck-Institut für Europäische Rechtsgeschichte 15 (2009), S. 77–96, hier S. 79–94.

¹⁰ Plato, *Gorgias*, übers. von Friedrich Schleiermacher, 507 E–508 A, S. 451: »Denn weder mit einem anderen Menschen kann ein solcher befreundet sein noch mit Gott; denn er kann in keiner Gemeinschaft stehen, wo aber keine Gemeinschaft ist, da kann auch keine Freundschaft sein. Die Weisen aber behaupten, o Kallikles, daß auch Himmel und Erde, Götter und Menschen nur durch Gemeinschaft bestehen bleiben und durch Freundschaft und Schicklichkeit und Besonnenheit und Gerechtigkeit, und betrachten deshalb, o Freund, die Welt als ein Ganzes und Geordnetes, nicht als Verwirrung und Zügellosigkeit. Du aber, wie mich dünkt, merkst hierauf nicht, wiewohl du so weise bist, sondern es ist dir entgangen, daß die geometrische Gleichheit soviel vermag unter Göttern und Menschen, du aber glaubst, alles komme an auf das Mehrhaben, weil du eben die Meßkunst vernachlässigst.«

der menschlichen Erkenntnis eine Reihe von Fragen festlegen konnte, welche die sachgemäße Erörterung jedes Arguments ermöglichten. Zum ersten war die Zahl der Fragen, die man über einen bestimmten Gegenstand formulieren konnte, begrenzt, und ebenso beschränkt waren sowohl die Antworten, die jedes Problem zuließ, als auch die Argumente, die man anzuwenden berechtigt war. Nicht nur die Form, sondern auch der Inhalt des Wissens war damit zum größten Teil im Voraus bestimmt: Man wußte, wie ein Thema abgehandelt werden sollte, welchen Platz es in der Reihe der Fragestellungen einnahm, was ihm voranging und was ihm folgte und nach welcher Rangordnung dies geschehen sollte.

Zum zweiten waren die meisten Argumente jeder beliebigen Auseinandersetzung schon längst bekannt und rührten von allgemein anerkannten und unangefochtenen Autoritäten her. Der Zweck einer Beweisführung bestand daher im Grunde darin, daß man die evidenteste Lösung suchte und dabei auch die entgegengesetzten Argumente in der eigenen Erklärung mit berücksichtigte, und dies mit den Mitteln der Dialektik also durch Bestimmung, Ausnahme, Begrenzung, Ausdehnung.¹¹ Von einer Wissenschaft oder einer praktischen Disziplin des vierzehnten oder sechzehnten Jahrhunderts erwartete man also keine neuen Erkenntnisse; ihr Ziel war keineswegs die Erfindung von neuem Wissen, die Herstellung oder Entdeckung unbekannter Erscheinungen¹², sondern man verlangte von ihr, daß sie das hergebrachten Wissen richtig gliederte¹³, Fragen und Antworten nach

¹¹ Nicolaus Andreas Granius: *Ethicarum prima disputatio. De beatitudine civili et imperfectione rationalis facultatis*, in: ders.: *Ethicarum prima[–quinta] disputatio*, Helmaestadii 1606, Bl. A1–B3, hier Bl. A2^{r–v} beschreibt das methodische Vorgehen der praktischen Philosophie auf folgende Weise: »Qualis est doctrina practica? Quoad probationem non est exquisite demonstrativa, quoad ordinem sive methodum est analytica, procedens a fine ad media et principia investiganda per syllogismum ut plurimum disiunctivum, qui est idoneum instrumentum analyticae methodi, resolvens praesuppositum subiectum in ea, quae [...] opinantur homines dividi posse, deinde per assumptionem removens ineptum, per conclusionem vero eligens idoneum medium.« Vgl. Marie-Dominique Chenu: *La théologie au douzième siècle* (1957), Paris 1976, S. 360–365, der folgende Verfahrensweisen aufzählt: *diversae significationes, modus loquendi, contextus: quis, contra quem, de quo, ad quid loquatur, intentio auctoris, expositio reverens*. Vgl. auch ders.: *La théologie comme science au XIII^e siècle*, Paris, 1957, S. 15–32; ders.: *Introduction à l'étude de Saint Thomas d'Aquin*, Montréal/Paris 1950, S. 117–125 und S. 132–170.

¹² Vgl. die berühmte Definition der Methode in René Descartes: *Règles pour la direction de l'esprit* (1628), in: ders.: *Œuvres et lettres*, hg. v. André Bridoux, Paris 1953, Règle IV. La méthode est nécessaire pour la recherche de la vérité, S. 46: »Or, par méthode j'entends des règles certaines et faciles, grâce auxquelles tous ceux qui les observent exactement ne supposeront jamais vrai ce qui est faux, et parviendront, sans se fatiguer en efforts inutiles mais en accroissant progressivement leur science, à la connaissance vraie de tout ce qu'ils peuvent atteindre [...]. C'est qu'en effet si nous ignorons quelqu'une des choses que nous pouvons savoir, cela vient seulement ou de ce que nous n'avons découvert aucune route qui pût nous conduire à une telle connaissance, ou de ce que nous sommes tombés dans l'erreur contraire.«

¹³ Vgl. Henning Arnisaeus: *Disputationum politicarum in academia lulia propositarum prima. De constitutione politices*, in: ders.: *Disputationum politicarum in academia lulia propositarum prima[–duodecima]*, Helmaestadii 1605, par. 17, Bl. A4^r: »Atque hic ordo in disciplinis practicis arbitrarius non est, sed ab ipsa necessitate et a nostro discendi modo imperatur. Sciendum nam et hoc est, ordinem non a natura rerum, sed nostra cognitione desumendum esse [...]. Introducitur enim ordo praeterea, ut facilius discamus, non ut ordinem naturae imitemur«; ders.: *Doctrina politica in genuinam methodum, quae est Aristotelis, reducta* (1606), Amstelodami 1651, *Ad lectorem, an juvenis possit esse politicus?*, Bl. A3^{r–6}^v, hier Bl. A6^r.

der vorgeschriebenen Reihenfolge verteilte, und damit zur Erhaltung, Speicherung und Übertragung des bestehenden Wissens beitrug.

Zum dritten wirkten die überlieferten Meinungen, die es richtig zu verteilen galt, als eine Vielzahl von Positionen, die nicht aufeinander zurückgeführt werden konnten. Sie waren gleichsam inkompressibel oder undurchdringlich, wie harte Steine, die gleichzeitig denselben Raum nicht besetzen können. Da solche Vielzahl der verfügbaren Elemente einer wesentlichen Bestimmung des menschlichen Wissens entsprach und auf keine Weise zu vereinfachen war, konnte die Mehrzahl der Kenntnisse auf kein einziges Prinzip oder auf keine kleine Anzahl von Grundsätzen reduziert werden. Insofern war jede Disziplin oder jede Lehre einer eigenen Topik angewiesen, und ihre eigentliche Aufgabe bestand darin, daß sie ihre innere Topologie veranschaulichen sollte.¹⁴ Tatsächlich verstand man mit der Idee der »Methode« nichts anderes als dieses Verteilen und Anordnen des gegebenen Wissens.¹⁵ Sowohl die Theologie als auch die Politik und die Jurisprudenz bis zum Ende des sechzehnten Jahrhunderts¹⁶ waren daher in eine ausgeprägt topologische Auffassung der menschlichen Erkenntnis eingebettet.¹⁷

¹⁴ Vgl. Arnisaeus: *Disputationum politicarum prima* (wie Anm. 8), par. 16, Bl. A4^r: »Solus Averroes in lib. I Colliget, cap. 1 veritatem huius ordinis cognovit, dum ait: Quia artes practicae, in quantum sunt artes, continent tria. Primum est scire loca suorum subiectorum. Alterum scilicet finem quaesitum ad inducendum ipsum in subiectum. Tertium scire instrumenta, cum quibus valeamus ducere finem in subiectum. Ideoque ars medicinae primo divisa est in tres partes, quarum prima explicat subiectum, id est corpus humanum, per anatomiam dissectum in sua membra, altera de fine, qui duplex est, conservatio sanitatis et remotio morbi, unde physiologia nascitur et pathologia, haec de morbis, illa de sanitate [...]. Tandem tertia pars conquirat remedia ad finem obtinendum.« Vgl. auch Bartholomaeus Keckermann: *Apparatus practicus sive idea methodica et plena totius philosophiae practicae, nempe ethicae, oeconomicae et politicae*, in qua ostenditur ratio studii practici dextre conformandi et locos communes colligendi atque adeo tum politicos tum historicos cum certo fructu legendi (1609), in: ders.: *Systematis systematum tomus secundus*, hg. v. Johann Heinrich Alsted, Hanoviae 1613, Lector benevole, S. 1697^a–1698^a: »Inter desideria sane mea et vota prima est, ut ethica, oeconomica et politica plenius et planius adornetur, quam hucusque factum [...]. Id autem vere testari possim, saepe me cogitare de hac re et cogitare ita, ut serium quoddam et sincerum propositum conceperim animo meo harum disciplinarum methodice et plene tradendarum. Cuius mei constantis animi, en tibi, lector benevole, documentum hoc, immo en ipsam ideam, formam ac methodum universae practicae philosophiae.«

¹⁵ Merio Scattola: Arnisaeus, Zabarella e Piccolomini. La discussione sul metodo della filosofia pratica alle origini della disciplina politica moderna, in: *La presenza dell'aristotelismo padovano nella filosofia della prima modernità*, hg. v. Gregorio Piaia, Roma-Padova 2002, S. 273–309; ders.: *Methodus politicae. Il contributo dell'aristotelismo padovano alla fondazione della filosofia pratica tedesca (1570–1650)*, in: *Italien und Deutschland. Austauschbeziehungen in der gemeinsamen Gelehrtenkultur der Frühen Neuzeit*, hg. v. Emilio Bonfatti (†), Herbert Jaumann u. Merio Scattola, Padova 2008, S. 75–138.

¹⁶ Peter Baumgart/Ernst Pitz (Hg.): *Die Statuten der Universität Helmstedt*, Göttingen 1963, Par. 48, S. 81–82; Par. 102, S. 98–99 und Par. 201–202, S. 122; Gerhard Otte: *Theologische und juristische Topik im 16. Jahrhundert*, in: *Entwicklung der Methodenlehre in Rechtswissenschaft und Philosophie vom 16. bis zum 18. Jahrhundert*, hg. v. Jan Schröder, Stuttgart 1998, S. 17–26; Jan Schröder: *Recht als Wissenschaft. Geschichte der juristischen Methode vom Humanismus bis zur historischen Schule (1500–1850)*, München 2001, S. 23–48. Zur »topologischen Methode« in der Jurisprudenz vgl. Theodor Viehweg: *Topik und Jurisprudenz. Ein Beitrag zur rechtswissenschaftlichen Grundlagenforschung* (1954), München 1965, S. 46–61.

¹⁷ Zur Topologie des frühneuzeitlichen Wissens vgl. Wilhelm Schmidt-Biggemann: *Topica universalis. Eine Modellgeschichte humanistischer und barocker Wissenschaft*, Hamburg 1983, besonders S. 1–154; ders.: *Die Modelle der Human- und Sozialwissenschaften in ihrer*

Etwas vereinfachend könnte man sagen, die ältere Politik – wie auch alle anderen praktischen Disziplinen – verfuhr nach einer »materiellen Vernunft«, denn die Grundwahrheiten waren unmittelbar und unabhängig vom menschlichen Willen und Verstand gegeben. Man hatte eine Reihe von Inhalte zur Verfügung, die an sich wahr waren, die erst gefunden und dann miteinander verglichen und einander richtig angepaßt werden sollten. Man kann sie als platonische Ideen, als stoische Vorwegnahmen, als scholastisches Gewissen (*synderesis*, *conscientia*) oder als angeborene und göttlich angepflanzte Ideen (*ideae inditae*) vorstellen.

Die neuzeitliche Vernunft benutzte dagegen eine formelle und prozedurale Logik, deren Wahrheit nicht der Ursprünglichkeit der Inhalte, sondern der Richtigkeit der Form entsprach. Wenn eine Argumentation vom Anfang bis zum Ende regelrecht geführt wird, wird das Ergebnis für ihre Wahrheit verbürgen. In demselben Sinn können wir auch eine materielle Gerechtigkeit von einer prozeduralen Gerechtigkeit unterscheiden.

Das neuzeitliche Verständnis setzt voraus, daß sämtliches menschliches Wissen die Form des Begriffs hat. Vollkommene Begriffe können aber aufeinander reduziert werden, wie man mit den Arten einer Gattung vorgeht, und dementsprechend können sämtliche Argumente einer Disziplin durch eine steigende Reduktion auf ein einziges Prinzip zurückgeführt werden. Umgekehrt kann man von einem einzigen Prinzip das ganze System einer Disziplin ableiten, vorausgesetzt, daß es das richtige ist. In diesem Fall wirkt die Deduktion als ein neutrales, inhaltlich leeres und analytisches Instrument, welches das Prinzip zu allen seinen Folgen und Implikationen entwickelt. Die ableitende Logik soll eigentlich das vollkommen explizieren, was im Ausgangspunkt implizit mit einbegriffen war.¹⁸

Die Richtigkeit der Erkenntnis, die Wahrheit, die man am Ende des Prozesses erreicht, wird durch zwei Elemente gewährt. Einerseits muß das erste Prinzip inhaltlich wahr sein, indem es der Ausgangspunkt ist, der in sich alle weiteren Folgen einschließt; andererseits muß auch die Prozedur der Ableitung korrekt sein, indem alle angewandten Mittel den reinen, leeren und formalen Gesetzen der Logik folgen. Wenn beide Bedingungen erfüllt werden, wenn man von einem wahren Ausgangspunkt beginnt und davon mit einer korrekten Ableitung fortschreitet, wird die Wahrheit der Folgen ausschließlich

Entwicklung, in: Geschichte der Universität in Europa. Band 2. Von der Reformation bis zur Französischen Revolution (1500–1800), hg. v. Walter Rüegg, München 1996, S. 391–424, hier S. 391, und ders.: Sinnfülle, Einsicht, System. Bemerkungen zur topischen Arbeitsweise im Humanismus, in: Entwicklung der Methodenlehre (wie Anm. 11), S. 27–46.

¹⁸ Vgl. Merio Scattola: Abgründe des Wissens. Über einige Voraussetzungen für die Entstehung der Geschichte als praktischer Wissenschaft, in: Die Frühe Neuzeit als Epoche. (Historische Zeitschrift, Beiheft 49), hg. v. Helmuth Neuhaus, München 2009, S. 107–122; ders.: Das Naturrecht der Triebe, oder das Ende des Naturrechts. Johann Jakob Schmauß und Johann Christian Claproth, in: Das Naturrecht der Geselligkeit. Anthropologie, Recht und Politik im 18. Jahrhundert, hg. v. Vanda Fiorillo u. Frank Grunert, Berlin 2009, S. 231–250; ders.: Il principio del diritto nella riflessione di Ugo e Guglielmo Grozio, in: Il diritto naturale della socialità. Tradizioni antiche e antropologia moderna nel XVII secolo, hg. v. Vanda Fiorillo u. Friedrich Vollhardt, Torino 2004, S. 79–101; ders.: Principium oder principia? Die Diskussion über den Rechtsgrundsatz im 16. und 17. Jahrhundert, in: Zur Entwicklungsgeschichte moralischer Grund-Sätze in der Philosophie der Aufklärung. The Development of Moral First Principles in the Philosophy of the Enlightenment. (Jahrbuch für Recht und Ethik. Annual Review of Law and Ethics. Band 12), hg. v. B. Sharon Byrd, Joachim Hruschka u. Jan C. Joerden, Berlin 2004, S. 3–26.

durch diese methodischen Prämissen gewährleistet, und jeder empirische Vergleich mit der Wirklichkeit ist überflüssig. Dieses Modell, das die idealistische Orientierung der neuzeitlichen Erkenntnislehre (von René Descartes, Baruch Spinoza, Immanuel Kant oder vom deutschen Idealismus) verdeutlicht, war die Voraussetzung für die Staatswissenschaften der Neuzeit und liefert einige Voraussetzungen jeder modernen politischen Lehre, solange sie das Zusammenleben der Menschen auf Gleichheit und Freiheit begründet und die Gerechtigkeit der politischen Gesellschaft durch Befolgung von formalen Prozeduren leistet.¹⁹

3. Dynamik der politischen Begriffe

Durch das epistemische Element haben wir ein differenziertes Bild von der politischen Geschichte erhalten. Trotzdem bleibt sie ziemlich starr, denn wir können nur zwei große Epochen identifizieren, die antike und die moderne, die sich voneinander stark abheben, aber innerlich unbewegt und gleichförmig erscheinen. Diese Lage zeigt eine große Ähnlichkeit mit der Verteilung der historischen Epochen, wie sie in der Begriffsgeschichte von Reinhart Koselleck gedacht wird. Bekanntlich geht Koselleck von der Annahme aus, daß die Begriffe ausschließlich eine moderne Erscheinung sind, die mit einer besonderen Eigenschaft der historischen Zeit verbunden sind, indem letztere in der Neuzeit dynamisiert, aufgeschlossen und nach vorne beschleunigt wird.

Wenn die Begriffe eine moderne Erscheinung sind, dann muß man den Schluß ziehen, daß nur zwei große geschichtliche Epochen existieren: die Epoche vor und die Epoche nach der Erscheinung jenes theoretischen Zusammenhangs zur rationalen Erzeugung des politischen Gehorsams, den wir ›Staat‹ nennen. Der wahrhaft historische Umbruch, das einzige bedeutungsvolle historische Ereignis war die Erscheinung der Begriffe, die andererseits auch das einzige Gebilde sind, das einer historischen Veränderung fähig ist und jenem von Reinhart Koselleck beschriebenen »Umwandlungsprozeß zur Moderne« entspricht.²⁰

Dieser Befund bestätigt unsere Vorstellung der politischen Geschichte, die durch ihr diskursives und vernünftiges Wesen einheitlich ist, aber durch die unterschiedliche Formen der vernünftigen Argumentation in zwei große Epochen gegliedert wird. Und die Analogie ist so eng und fruchtbar, daß dieselbe Kritik gegen die Begriffsgeschichte auch gegen die politische Geschichte gerichtet werden kann. Man kann nämlich beobachten, daß die eigentliche Leistung der Begriffsgeschichte in der Bestimmung jenes historischen Wandels erschöpft. Man entdeckt den fundamentalen Umbruch in der Geschichte; man setzt ihn mit der Erscheinung der politischen Begriffe gleich; man beobachtet, daß alle Begriffe dieselbe logische Struktur haben;

¹⁹ Christian Meier/Hans Leo Reimann/Hans Maier/Werner Conze: Demokratie, in: Geschichtliche Grundbegriffe. Historisches Lexikon zur politisch-sozialen Sprache in Deutschland, hg. v. Otto Brunner, Werner Conze u. Reinhart Koselleck, Bd.1, Stuttgart, Klett-Cotta, 1971, S. 821–899, hier S. 897–898 (Werner Conze); Norberto Bobbio: Democrazia, in: Dizionario di politica, hg. v. dems., Nicola Matteucci u. Gianfranco Pasquino (Hg.), Torino 1983, S. 287^b–297^b, hier S. 294^b–295^a; Giuseppe Duso: Introduzione, in: Oltre la democrazia. Un itinerario attraverso i classici, hg. v. dems., Roma 2004, S. 9–29; Hans Vorländer: Demokratie. Geschichte, Formen, Theorien, München 2010, S. 110–118.

²⁰ Koselleck: Einleitung a.a.O. [Anm. 2] XIX.

man rekonstruiert diese Struktur. Wenn dies aber an einem einzigen Begriff (Familie, Gesellschaft, Staat) geleistet wird, gilt dasselbe Ergebnis für alle weiteren Begriffe, und die historische Forschung wird zu einer Bestätigung, eigentlich zu einer Wiederholung des schon längst Bekannten, nämlich daß die Begriffe erst in der Neuzeit entstehen. Wenn dies die Leistung der Begriffsgeschichte ist, wird sie am Ende langweilig. Es wurde gesagt, daß sich die Begriffe durch die historische Zeit wie ein Fischschwarm bewegen, in dem alle Fische zusammen schwimmen und gleichzeitig ihre Richtung ändern, wenn sie ein Hindernis finden. Ein solcher Schwarm von Begriffen oder von Fischen ist aus unzähligen Individuen zusammengesetzt, aber, wenn wir ihn beobachten, verhält er sich wie eine einheitliche Maße, wie ein einziger Körper. Um die Bewegungen dieses Schwarms zu beschreiben, müssen wir nicht unbedingt die Routen aller einzelnen Fische verzeichnen, denn im Grunde genommen machen sie alle denselben Weg. Es ist genug, wenn wir nur einen Fisch aus der Mitte oder aus der Peripherie der beweglichen Maße aussuchen und beobachten. Alle anderen Begriffe werden mit Sicherheit das gleiche tun.

Gegen diese Kritik können wir unter anderem eine wichtige Beobachtung anstellen. Wenn wir die begriffsgeschichtliche Forschung empirisch betrachten, nehmen wir schnell war, daß jene langweilige Regelmäßigkeit der Fische im Schwarm, nur einen kleinen Ausschnitt in der Geschichte jedes einzelnen Begriffs einnimmt. Eigentlich schwimmen die Begriffe einander eng und parallel nur für einen kurzen Teil ihres historischen Weges, wenn sie nämlich in die Moderne hineinschlüpfen. Vielleicht sollten wir unser Bild des Schwarmes ändern. Die historischen Begriffe sind Fische, die in zwei großen Schwimmbecken oder Seen leben. Im ersten Becken schwimmt jeder unter ihnen frei nach allen möglichen Richtungen; wenn aber die Fische vom ersten zum zweiten See hinübergehen, müssen sie alle einen bestimmten Weg nehmen, und dann entsteht der Eindruck der geschlossenen Maße. Wenn sie zum zweiten See gekommen sind, beginnt wieder die Anarchie oder Freiheit ihrer Bewegungen.

Wenn wir zum Beispiel die Entwicklung des schon oben erwähnten Begriffs »politische Theologie« auf einer Tafel durch Punkte und Linien beschreiben könnten, würden wir sehen, daß er die Gestalt einer zweifachen Schnecke oder Spirale einnimmt. Die fundamentalen politisch-theologischen Optionen wurden nämlich in der Spätantike festgelegt, sie wurden im Mittelalter weiter verwendet und im sechzehnten Jahrhundert während und wegen der Reformation wiederaufgenommen, wiederholt und radikalisiert. Dies ist gleichsam die erste Schnecke. Im siebzehnten Jahrhundert erfuhr die politisch-theologische Diskussion einen wesentlichen Umbruch, indem sie vom Bereich der Transzendenz zum Bereich der Immanenz verlagert wurde, und diese Bewegung wurde im zwanzigsten Jahrhundert anerkannt, wiederholt und radikalisiert, was die zweite Spirale ausmachte. Ähnlich könnten wir auch den Begriff »gerechter Krieg« berücksichtigen und würden sehen, daß er eine kontinuierlichen und steigenden Linien von der Antike bis in die Neuzeit, von Cicero bis zu Hugo Grotius, beschreibt. Diese einzige Gerade spaltet sich ab der Mitte des siebzehnten Jahrhunderts in eine stark negative Lehre der internationalen Anarchie, die vor allem in den politischen Lehren des neunzehnten Jahrhunderts gepflegt wurde, und in eine schwächere und positive Lehre der Gerechtigkeit durch die Staaten, die eher im internationalen Recht überlebte.

Dies sind zwei mögliche Gestalten in der Geschichte der politischen Begriffe und in der Geschichte der Politik überhaupt. Man kann auch viele andere Begriffe berücksichtigen, die je einen eigenen Verlauf, eine besondere Linie oder Gestalt oder einen Profil zeigen. Sämtliche Zeichnungen weisen einen Annäherungspunkt auf, an dem ihre Bahnen für eine Zeit parallel laufen. Im Gewebe der Geschichte ist das eine Naht in der Mitte, da wo die Epochen ineinander oder übereinander gehen. Vor und nach jener Nahtstelle folgen die politischen Begriffe ihrem eigenen Geist und malen auf dem Teppich der Zeit wunderbare Arabesken und Figuren in den schönsten Farben. Die politische Begriffsgeschichte versucht, alle diese Linien abzubilden, und erkennt sie als Zeichen auf einer einzigen Malerei, vielleicht auf dem bunten Teppich des Lebens.

Recibido el 11 de febrero de 2015 y aceptado el 25 de marzo de 2015

**ELEMENTOS DE HISTORIA, TEORÍA, DOCTRINA Y
PRÁCTICA DEL DERECHO CANÓNICO
PLURICONFESIONAL**

**JOSÉ LUIS ILLANES MAESTRE, JURISTA, CANONISTA Y
QUIZÁS EL TEÓLOGO MÁS RELEVANTE CIENTÍFICAMENTE
HABLANDO QUE HA HABIDO EN ESPAÑA ENTRE 1950 Y 2015**

Manuel J. PELAEZ

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Manuel J. Peláez (2015): «José Luis Illanes Maestre, jurista, canonista y quizás el teólogo más relevante científicamente hablando que ha habido en España entre 1950 y 2015», en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, n.º 2 (febrero 2015). En línea puede leerse esta noticia en: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/mjp1.pdf>

RESUMEN: Se trata de resaltar la semblanza y el itinerario científico de José Luis Illanes Maestre. La semblanza que apareció en el *Diccionario biográfico español* escrita por el firmante de las presentes líneas estaba completamente mutilada y era corta, aunque evidentemente más extensa que las de otros. Junto con José Orlandis ha logrado aparecer en el *Diccionario biográfico español*, mientras que otros teólogos de la Universidad de Navarra han quedado fuera de esa publicación enciclopédica impresa, como son los casos de Pedro Rodríguez, Evencio Cofreces Merino, Aurelio Fernández, Enrique de La Lama, Fernando Sánchez-Arjona, Gonzalo Aranda, José Morales, Jaime Pujol Balcells, Antonio Aranda Lomeña, Juan Belda, César Izquierdo, Ramiro Pellitero, Augusto Sarmiento, Javier Sesé, Francisco Varo, José Ramón Villar, etc. La presente nota biográfica de José Luis Illanes es un 573% más extensa que aquella que se publicó en Madrid. Incomprendiblemente personajes irrelevantes relacionados con la propia Academia de Historia tenían en el *Diccionario biográfico español* mayor extensión que muchos monarcas o políticos muy de primera fila que lo fueron en varios siglos de historia nacional. Illanes es un gran teólogo, jurista y cultivador del Derecho canónico, de la Filosofía del derecho y de la Historia de las ideas sociales y políticas.

PALABRAS CLAVE: José Luis Illanes Maestre, Pedro Rodríguez, Derecho canónico, Teología moral, Instituciones eclesíásticas, Historia de las ideas políticas.

José Luis Illanes Maestre nació en Sevilla el 26 de diciembre de 1933. Es hijo de José Luis Illanes del Río, que fue abogado y político de la CEDA (del sector centrista de Manuel Giménez Fernández), y de María Dolores Maestre Hernández de la Figuera. El matrimonio tuvo dos hijos. Realizó los estudios de bachillerato en el Colegio Villasís de los PP. Jesuitas en Sevilla. En el examen de Estado, realizado en la Universidad de Sevilla, en 1951, alcanzó Sobresaliente y Premio extraordinario de bachillerato. Estudió Profesorado Mercantil en la Escuela Profesional de Comercio de Sevilla, terminando sus estudios en 1954. Hizo la carrera de Derecho en la Universidad Hispalense,

licenciándose en 1956 con Sobresaliente y Premio extraordinario. Tuvo como docentes que influyeron notablemente en su formación jurídica al citado Manuel Giménez Fernández (1896-1968), y además a Alfonso de Cossío Corral (1911-1978), Francisco de Pelsmaeker Iváñez (1901-1973) y Ramón Carande Thobar (1887-1986). Se doctoró en Derecho en la Universidad de Navarra en 1990, con una tesis que llevaba por título *Teología y Facultades de Teología*, dirigida por Xavier Hervada Xiberta y que se publicó en 1991. No se puede decir estrictamente que Illanes en el ámbito del Derecho canónico pertenezca a la escuela de Lombardía y de Hervada. Illanes vuela solo.

Retrocediendo en el tiempo, a fines de los años cincuenta Illanes marchó a Roma a ampliar estudios, pero no de Derecho sino de Teología, con el deseo de ordenarse sacerdote. No obstante sería atrevido afirmar que la mentalidad como canonista de Illanes responda al concepto que en un lugar ilustrado, *The Oxford International Encyclopedia of Legal History*, Andreas Thier, en “Canon Law: Courses and Classes”, ed. Stanley N. Katz, vol. I (Abbasid Dynasty – Cicero), Oxford University Press, Oxford, 2009, pp. 355-357, se tiene de la Escuela canónica de Navarra por contraste con la Escuela de Múnich, y *ad casum* veamos el texto: «The coexistence of the Italian Lay Canonical School, strongly marked by the structural features of secular legal norms, the School of Navarra, focused on the Christian natural law, as well the Munich School, oriented toward the Theological roots of church law, shows the diversity of perspective in modern canon law stemming from his foundation» (p. 357). Eso a pesar de que su director de tesis fuera Hervada y además de que el propio Hervada fue el que en la escuela de Navarra más trató de vincular el Derecho canónico con el Derecho natural cristiano medieval, no el iusnaturalismo racionalista y de matriz protestante de Huig de Groot y Samuel Pufendorf.



Logró licenciarse Illanes en Sagrada Teología en el Pontificio Ateneo del Laterano en 1958, donde se doctoraría al año siguiente con la tesis *El fundamento teológico de la cristiandad en Jacques Maritain*, que le dirigió Ferdinando Lambruschini, ordinario de Teología Moral y luego obispo de Perugia. Precisamente a Maritain (1882-1973) dedicó diversos trabajos (17 en total) entre artículos y comentarios de ediciones de sus obras, que evidencian que la interpretación que hace Illanes del filósofo francés no es muy coincidente con la que se observa en la tesis doctoral en Derecho de Gregorio Peces-Barba, también dedicada a Maritain. Illanes es miembro del Institut International Jacques Maritain. En el Colloque internationale interdisciplinaire: *La liberté à l'époque de Jacques Maritain 1931-1939*, celebrado en el Institut d'Études Politiques de la Universidad de Estrasburgo, fue citado José Luis Illanes como experto en Maritain.

Illanes fue ordenado presbítero el 14 de agosto de 1960. Está incardinado en la Prelatura de la Santa Cruz y Opus Dei. Fue, a partir de 1959, profesor de Teología Fundamental y Dogmática en el Colegio Romano de la Santa Cruz en Roma. Pasó más tarde a compatibilizar sus enseñanzas romanas con otras en la Facultad de Teología de la Universidad de Navarra de la que sería nombrado profesor extraordinario, manteniendo en tal condición docente su vinculación con dicho centro desde el 17 de febrero de 1970 al 21 de junio de 1978. En esta última fecha sería nombrado profesor ordinario de Teología Fundamental, cátedra en la que se mantuvo hasta 1987 en que pasó a ser ordinario de Teología Espiritual. En dicha Facultad ostentó los cargos de Vicedecano (1978-1980 y 1992-2002) y Decano (1980-1992) y Director del Departamento de Teología Moral y Espiritual. El 30 de septiembre de 2004 fue jubilado y pasó a ser nombrado profesor honorario. Ha sido también profesor visitante o invitado de diversos centros docentes como la Facultad de Teología del Norte de España, la Pontificia Universidad de la Santa Cruz de Roma, la Universidad de La Sabana o la Universidad Pontificia Bolivariana. El 23 de noviembre de 1993 fue nombrado Prelado de Honor de Su Santidad. Es miembro de la Pontificia Academia Theologica, del International Institute for the Advancement of Newman Research, de la Societas Internationalis Scotistica y de la Société internationale pour l'étude de la philosophie médiévale.

Su tarea como docente y conferenciante queda muy reducida si se la compara con su importantísima y muy amplia labor investigadora, siendo uno de los teólogos españoles, de todos los tiempos, con un mayor número de escritos y con más de ocho mil páginas publicadas, principalmente en España, pero también en Alemania, Italia, Suiza, Francia, Portugal, Holanda, Polonia, Bélgica y en buena parte de los países latinoamericanos. Es el teólogo español vivo traducido a un mayor número de lenguas extranjeras, ya que algunos de sus libros han sido vertidos al francés, inglés, alemán, polaco, italiano y portugués. Su producción es amplísima y abarca desde la Filosofía del Derecho y el Derecho Canónico a la Ética empresarial; sin embargo, la mayor parte de sus trabajos son de Teología, en la que preferencialmente Illanes ha escrito sobre Dogmática, Fundamental, Moral e Historia del pensamiento teológico, pero es en Teología espiritual y Teología del trabajo donde sus escritos resultan más innovadores y han abierto caminos nuevos dentro de esas ciencias sagradas. Sus aportaciones tratan de llevar a cabo una profundización en la comprensión y valoración del mundo, como realidad creada por Dios y constitutiva de la vocación humana; en segundo término, el

análisis de la llamada universal a la santidad y sus implicaciones y la realidad del trabajo como dimensión constitutiva de la condición humana y, por tanto, de la vocación cristiana con especial atención al trabajo profesional y, por tanto, a la condición laical. Cuenta también con publicaciones filosóficas de contenido más bien generalista, sin que se logre apreciar la influencia que en las mismas pueda tener alguna corriente o pensador concreto. En cualquier caso hay que resaltar su presencia en los siguientes encuentros internacionales como ponente o comunicante (dejamos fuera todo lo celebrado en Pamplona, Salamanca, Barcelona, Burgos, Sevilla, Valencia, Río de Janeiro, Santiago de Chile, Caracas, Braga, etc.), Congreso Internacional “De Theologica Concilii Oecumeni Vaticani II” (Roma, 26 de septiembre a 1 de octubre de 1966), Simposio internacional sobre “Cultura della non credenza” (Roma, 22 al 27 de marzo de 1969), “VII Congressus Tomisticus Internationalis” (Roma, 7 al 12 de septiembre de 1970), Congreso internacional sobre “Studi Cateriniani” (Roma, 26 al 29 de abril de 1980), VIII Congreso Tomista Internacional (Roma, 8 al 13 de septiembre de 1980), Congreso “Evangelizzazione e ateismo” (Roma, 6 al 10 de octubre de 1980), Coloquio internacional “Les genres littéraires dans les sources théologiques et philosophiques médiévales” (Lovaina, 25 al 27 de mayo de 1981), Congreso internacional “Jacques Maritain, oggi” (Milán, 20 al 23 de octubre de 1982), Congreso internacional “Soteriologia cristiana e culture odierne” (Roma, 6 al 9 de febrero de 1984), Congreso Internacional de Teología Moral (Roma, 7 al 12 de abril de 1986), Congreso internacional “Ioannes Duns Scotus in historia” (Cracovia, 22 al 26 de septiembre de 1986), IV Asamblea General de la Conferencia de Instituciones Católicas de Teología (Salzburgo, 12 al 16 de agosto de 1987), Congreso internacional “John Henry Newman’s Teaching of Christian Holiness” (Friburgo de Brisgovia, 2 al 6 de septiembre de 1987), II Coloquio internacional sobre “Carisma nella chiesa” (Lugano, 3 al 4 de junio de 1988), Congreso Internacional de Teología Moral “Humanae Vitae: 20 anni dopo” (Roma, 9 al 12 de noviembre de 1988), III Coloquio internacional sobre “L’identità della donna e il suo ruolo nella Chiesa” (Lugano, 27 y 28 de mayo de 1989), IV Coloquio internacional de teología “L’identità e la formazione del sacerdozio ministeriale” (Lugano, 15 y 16 de abril de 1990), IX Congreso tomístico internacional sobre “L’Aquinata *doctor humanitatis*” (Roma, 24 al 29 de septiembre de 1990), Simposio de Teología Espiritual sobre “La spiritualità come teologia” (Roma, 25 al 28 de abril de 1991), Coloquio internacional “Cent ans de christianisme social” (Nantes, 14 al 18 de mayo de 1991), Simposio en el IV Centenario de la muerte de San Juan de Cruz (Roma, 4 al 8 de noviembre de 1991), V Coloquio Internacional sobre “Le radici cristiane dell’Europa nella prospettiva della nuova evangelizzazione” (Lugano, 9 y 10 de noviembre de 1991), VI Coloquio internacional de Teología sobre “Ecumenismo” (Lugano, 18 al 20 de junio de 1992), XIV Congreso de la Asociación Teológica Italiana sobre “La creazione: antropocentrismo in questione” (Pisa, 7 al 11 de septiembre de 1992), Coloquio internacional de estudio sobre “Paolo VI e la collegialità episcopale” (Brescia, 26 y 27 de septiembre de 1992), VIII Coloquio internacional de Teología sobre “Hans Urs von Balthasar, cinq ans après sa mort” (Lugano, 2 al 4 de junio de 1994), Simposio sobre “I cattolici e la società pluralista. Il caso delle leggi imperfette” (Roma, 9 al 12 de noviembre de 1994), Simposio internacional “La Teologia: come far dialogare la fede oggi” (Roma, 7 y 8 de marzo de 1995), IX Coloquio internacional de teología sobre “Il primo capitolo dell’Enciclica *Veritatis*

splendor” (Lugano, 15 al 17 de junio de 1995), Congreso Internacional de Teología Fundamental “A 125 anni della *Dei Filius*” (Roma, 25 al 30 de septiembre de 1995), Il Simposio internazionale sobre “Giustificati in Cristo. Elementi per una riflessione ecumenica” (Roma, 14 y 15 de marzo de 1996), X Coloquio internacional “Eternità e libertà” (Lugano, 6 al 8 de junio de 1996), XI Coloquio internacional “Desiderio della salvezza – Salvezza del desiderio” (Lugano, 29 al 31 de mayo de 1997), Simposio internazionale “Issues for a Catholic Bioethic” (Cambridge, 28 al 30 de julio de 1997), Simposio internazionale “L’Inquisizione” (Ciudad del Vaticano, 29 al 31 de octubre de 1998), Encuentro sobre “I diritti umani e diritti della famiglia” (Ciudad del Vaticano, 14 al 16 de diciembre de 1998), IX Congreso internacional sobre “Jesus Christ in the Theology of St. Gregory of Nyssa” (Atenas, 7 al 12 de septiembre de 2002), Coloquio internacional “Dignitatis humanae. La libertà religiosa en Paolo VI” (Brescia, 24 al 26 de septiembre de 2004), VI Convenio “Economia e mondo” (Calarossa, 12 al 31 de noviembre de 2004), IX Simposio de Teología “La contemplazione cristiana: esperienza e dottrina” (Roma, 10 y 11 de marzo de 2005), Encuentro internacional sobre “Dottrina sociale della chiesa” (Florencia, 2 de mayo de 2005), Tercer Simposio Europeo sobre “Ora et labora. Il Lavoro in Europa” (Roma, 30 de junio a 3 de julio de 2005), Convenio internacional por los cien años del nacimiento de Urs von Balthasar sobre “Solo l’amore è credibile” (Roma, 6 y 7 de octubre de 2005), Forum Internacional sobre “Il metodo teologico oggi. Comunione in Cristo tra memoria e dialogo” (Roma, 26 al 28 de febrero de 2006) y X Simposio de Teología “La natura della religione” (Roma, 9 y 10 de marzo de 2006).

En la Europa en el siglo XX y en Teología ha habido figuras de primerísimo relieve como Karl Rahner (1904-1984), Yves Congar (1904-1995), Henri Sonier de Lubac (1896-1991), Edward Schillebeeckx (1914-2009) y Hans Urs von Balthasar (1905-1988). Junto a ellos *L’encyclopédie catholique pour tous*, coordinada y dirigida por Michel Dubost, Stanislas Lalanne, Xavier Lesort, Vincent Rouillard y que ha contado con un centenar largo de colaboradores, considera que esos cinco teólogos entrarían en lo que denomina los grandes pensadores del cristianismo del siglo XX, a los que añaden Karl Barth (1886-1966), Maurice Blondel (1861-1949), Rudolf Bultmann (1884-1976), Marie-Dominique Chenu (1895-1990), Jean Danielou (1905-1974), Étienne Gilson (1884-1979), Jean Guitton (1901-1999), Joachim Jeremias (1900-1979), Hans Küng (n. 1928), Lucien Laberthonnier (1860-1932), Marcel Légaut (1900-1990), Gabriel Marcel (1889-1973), Jacques Maritain (1882-1973), Jürgen Moltmann (n. 1926), Yves de Montcheuil (1900-1944), Emmanuel Mounier (1905-1950), Paul Ricoeur (1913-2005), Paul Tillich (1886-1965) y Gustavo Gutiérrez (n. 1928) [ahora bastante dignificado, pese a sus errores teológicos de antaño, algunos de cuales mantiene, al haber recibido el doctorado honoris causa en Teología por la Universidad de Yale, que en Humanidades y Ciencias Sociales aparece en muchos rankings internacionales entre las cinco mejores del mundo, que no son esas Universidades eclesíásticas de Roma, que en los rankings de calidad universales se mueven entre el cuatro mil y el veinte mil (nº 4.263, la Gregoriana; nº 5648, Pontificia Universidad de la Santa Cruz, aunque a mediados de septiembre 2015 ha bajado al puesto 6606; nº 5.469, Pontificia Universidad Lateranense; nº 7.766, Pontificia Universidad Salesiana; nº 8.212, Pontificia Universidad Antoniana; nº 11.185, Pontificia Universidad de Santo Tomás de Aquino, el Angelicum; nº 19.996 Pontificio Ateneo San Anselmo), es

decir en un espectro lamentable, pues todas aquellas universidades que no entran en los dos mil primeros puestos resultan irrelevantes, aunque tienen muy difícil progresar en los rankings las Universidades eclesiásticas romanas, si muchas de ellas no tienen estudios de Ciencias Sociales (Jurisprudencia, Relaciones Laborales, Trabajo Social, Sociología, Ciencias Políticas, Psicología, Pedagogía, Economía, Administración de empresas, Magisterio). Sin embargo, no es para llegar a mayores, pues la denominada Università Popolare degli Studi di Milano, fundada el 8 de abril de 1900 por Ettore Ferrari, por tanto con más de un centenar de años de existencia, cuya sede principal está en la via Tunisia, nº 43, de la capital de la Lombardía, aparece la 22.377 del mundo, lo que no impide que, en su publicidad, señale que en nuestros días esa Universidad cuenta con «collaboratori di eccellente spessore culturale» y en otro lugar que esa Universidad tiene «un'altissimo spessore culturale». Y si ésta lo tiene altísimo, el de la Gregoriana que la adelanta en miles y miles de puestos no cabe la menor duda que debe ser infinitamente mayor.

No obstante la Universidad de Navarra, en la que ha profesado sus enseñanzas José Luis Illanes, que no ha aparecido nunca en el prestigioso Ranking de Shánghai entre las quinientas mejores del mundo, y en Webometrics de estar entre las 350 mejores del mundo ha ido cayendo en el periodo de gobierno de actual equipo rectoral, al frente del cual hay un periodista, hasta casi situarse encima del nº 900, en concreto la 996 del mundo (aunque en septiembre 2015 ha subido al puesto 752), sin embargo en el Ranking Higher Education de *The Times* en 2014-2015, se ubica en la franja entre la 351 y la 400 (además muy elevado es el indicador de Industrie Income 90.2), lo cual es un verdadero éxito pues aventaja a muchas españolas, a la vez que un fracaso estrepitoso la pérdida (hasta el freno producido en septiembre de 2015) de más de seiscientos puestos en el Webometrics Ranking of Universities, que es el más amplio y universal (aunque no el más solvente) pues alcanza a 25.000 universidades.

Regresando a la Teología, y dejando de lado los rankings, sin embargo ha habido un teólogo influyente al máximo en el siglo XX, aunque dentro del mundo protestante y también católico, que acabamos de citar. No podemos, en ese sentido, dejar de mencionar la singularidad de Karl Rudolf Bultmann. Ver Bultmann, *Die Geschichte der synoptischen Tradition*, Göttingen, 1921; *Jesus*, Berlin, 1926 y *Jesus Christus und die Mythologie. Das Neue Testament im Licht der Bibelkritik*, Hamburg, 1958. De gran relieve es la correspondencia intercambiada entre Karl Barth y Bultmann, *Briefwechsel 1922-1966*, Zürich, 1976. Puestos en contacto con el afamado teólogo español, Pedro Rodríguez, uno de los doce más considerados y reconocidos en el Estado español en los inicios del siglo XXI, hace la siguiente observación en apretado resumen:

«Debe ser mencionado el exegeta protestante Karl Rudolph Bultmann, tal vez el más importante del luteranismo del siglo XX, cuya obra ha tenido una influencia enorme, pero sumamente nociva. Para Bultmann, Jesús, el “Jesús de la historia”, el “Jesús de los Evangelios”, es irrelevante, es una figura del pasado inalcanzable desde la historia y hoy apenas reconocible. Lo relevante en el Cristianismo hoy es el “Cristo de la fe”, una especie de impacto existencial de Dios en la vida del hombre concreto a través del *Κήρυγμα*, del anuncio de que Dios nos perdona y nos salva en la muerte de Cristo. El carácter demolidor de la tradición bíblica magisterial que comporta la posición

bultmanniana ha sido subrayado una y otra vez por los teólogos católicos, últimamente por Benedicto XVI en su *Jesús de Nazaret*» (Pedro Rodríguez García, Correspondencia científica, 21 de octubre de 2009).

Josep Ratzinger [Benedicto XVI] publicó *Jesús de Nazaret*, 1ª Parte, *Desde el Bautismo a la Transfiguración*, trad. castellana de Carmen Blas Álvarez, Madrid, 2007. Vemos interesante resaltar una vez más que Ratzinger ha precisado que «el método histórico-crítico sigue siendo indispensable a partir de la estructura de la fe cristiana» (p. 12). Por otro lado, en relación a Bultmann, Ratzinger lo cita en pp. 75, 80, 262, 263, 264, 280 y en la bibliografía final de pp. 416 y 420. Benedicto XVI advierte que Bultmann «da respuestas desconcertantes». La observación de mayor entidad sobre Bultmann en su libro es la siguiente: «Mientras Bultmann fijaba las raíces del cuarto Evangelio en el gnosticismo y, por tanto, alejado de la matriz veterotestamentaria y judía, las investigaciones más recientes han vuelto a comprender con claridad que Juan se basa totalmente en el Antiguo testamento» (p. 280). Además, Ratzinger en otra ocasión: «Dice Bultmann: no sabemos cómo Jesús asumió la muerte, cómo la afrontó; tenemos que dejar abierta la posibilidad de que haya dudado» (*La Eucaristía, centro de la vida*, 3ª ed., p. 30). Sin embargo, Benedicto XVI afirma que en el planteamiento de Bultmann hay cosas poco comprensibles, ya que «entonces se hace incomprensible cómo este Rabí es conducido súbitamente a la cruz, porque a un profesor intrascendente no se le crucifica. Desde luego, el Jesús real no titubea en la cruz, pero este Jesús imaginario sí. Desde la cruz es bien visible que Jesús era un hombre que no puede comprenderse según los parámetros habituales, sino que está por encima de ellos» (p. 30). El propio Joseph Ratzinger en su libro *Eschatologie – Tod und ewiges Leben*, Regensburg, 1977, del que manejamos la trad. inglesa editada por la Universidad Católica de América *Eschatology. Death and Eternal Life*, 2ª ed., Washington, 2007, cita ampliamente a Bultmann (pp. VII, 36, 37, 48, 50, 51, 57, 117, 118, 128, 283, 294 y 293). Por otra parte, el *Biographisch-Bibliographisches Kirchenlexikon*, le dedica a Bultmann, una extensión desmesurada, quizás entre las diez biografías más extensas de toda esa imponente obra donde aparecen todos los importantes, de los que no falta ninguno. Ver Werner Raupp, vol. XXI (2003), pp. 174-233, con actualizaciones bibliográficas muy documentadas en la versión electrónica de su semblanza.

La teología española de la pasada centuria nada tiene que ver con la del siglo de Oro, ni siquiera acariciaba la plata hasta la aparición hace cuarenta y cinco años en el panorama teológico nacional de algunos destacados teólogos, formados en Italia y Alemania. En sentido amplio, no sólo referido al caso de Illanes, sí ha conocido un cierto plural renacer gracias a la apertura a la teología europea y la constitución, a partir de 1967, de diversas Facultades (la de Salamanca, la de Valencia, la de Burgos-Vitoria, la de Pamplona, la de Barcelona) que vinieron a unirse a la única existente con anterioridad. Mencionar nombres de todos los claustros alargaría el escrito. Me limito por eso a la Facultad de Teología de la Universidad de Navarra a la que pertenece José Luis Illanes, y que contaba con tres teólogos de muy buen nivel y reconocimiento internacional, el propio Illanes, Pedro Rodríguez García (estos dos ya jubilados) y la fallecida Jutta Burggraf (que cada vez iba consolidándose más y siendo emergente respecto a los dos primeros, entre otras cosas por la edad que tenía, por razones de género y además por ser alemana, y lo

principal: había publicado ya 37 libros, 46 capítulos de libros y 58 artículos, sin embargo la guadaña de la muerte la seleccionó cuando todavía le quedaba mucha vida y mucha producción científica por delante, y mucha vocación de servicio a la Iglesia católica); y, en un segundo plano muy estimable a lo largo de los últimos cuarenta y dos años, cabría situar al escriturista ya fallecido José María Casciaro Ramírez (1923-2004, director e impulsor de la célebre “Biblia de Navarra”) y a Ramón García de Haro Goytisolo (1931-1996) [autor de aquella importantísima *Historia teológica del modernismo*, donde pone en su sitio a teólogos de la magnitud y el relieve intelectual de Alfred Loisy (1857-1940), y de una significativa contribución a la teología moral contemporánea, junto también al Derecho canónico y al Derecho del trabajo, autor, García de Haro, sobre quien hemos publicado en dos ocasiones], Aurelio Fernández (moralista de tratados que rivalizan en nivel con los de Dominicus M. Prümmer, aun cuando no descienda tanto a la letra pequeña de la responsabilidad moral; por otro lado, la obra de Prümmer como canonista que era, su *Manuale iuris canonici in usum clericorum praesertim illorum qui ad instituta religiosa pertinent*, Friburgo de Brisgovia, 1922, no aparece tan citado a pesar de su proverbial sistemática), a Evencio Cófreces Merino (1941-2001), al dogmático también fallecido Alfredo García Suárez (Director del Instituto Teológico que sería transformado en Facultad), a Lucas F. Mateo Seco igualmente fallecido (que centró su investigación en la colosal obra escrita en griego de Gregorio de Nisa), a José Orlandis Rovira (1918-2010) que, en realidad, no ha sido un teólogo sino un historiador del Derecho y un historiador de la Iglesia, y dentro de este último capítulo podrían entrar Domingo Ramos Lissón, Francisco Martí Gilabert (1923-2012) y Enrique de La Lama, a Fernando Sánchez-Arjona, a Gonzalo Aranda (biblista), a José Morales (el gran experto español en Newman y en el Islam), al actual arzobispo de Tarragona Jaume Pujol Balcells, a Antonio Aranda Lomeña, a Juan Belda, a César Izquierdo, a Ramiro Pellitero, a Augusto Sarmiento, a Javier Sesé, a Francisco Varo, a José Ramón Villar y a cinco más que han sido profesores extraordinarios de Navarra y enseñan en la Universidad de la Santa Cruz de Roma, Fernando Ocariz Braña, Antonio Miralles, Ignacio Carrasco, Raúl Lanzetti (1947-2004) y Ángel Rodríguez Luño. Hay también un *terzo livello* autosuficiente en el que hay teólogos ocurrentes, pero sobre todo didácticos, y un cuarto en formación, de los que no vamos a dar los nombres para no herir sensibilidades. José Luis Illanes es hoy por hoy, *rebus sic stantibus*, el mejor teólogo de Pamplona y el teólogo español vivo con un número más elevado de publicaciones y con una mayor presencia científica en Francia, Italia, Suiza y Polonia, por lo que puede decirse que quizás sea el mejor teólogo español en el mundo de los vivos.

Respecto a las obras de José Luis Illanes resultaría desproporcionado reproducir el casi millar de publicaciones con que cuenta Illanes entre libros, artículos, folletos, comunicaciones, ponencias, reseñas [199 las aparecidas entre 1969 y 2005, en *Anales Valentinus, Annales Theologici, Burgense, Divinitas, Ius Canonicum, Nuestro Tiempo, Palabra, Scripta Theologica* y *Studi cattolici*], voces de diccionarios y enciclopedias (41), prólogos (15), etc. Nos limitaremos, exclusivamente, a indicar sus libros y a precisar respecto a artículos o ponencias algunas de las centenares que tiene publicadas y que han visto la luz en el continente europeo y americano: “Riflessioni sull’età moderna”, en *Studi cattolici*, 15 (1959), pp. 19-24; “L’azione politica dei cattolici nella Spagna d’oggi”, en *Studi cattolici*, 17 (1960), pp. 48-56; “El sentido de la

historia en Jacques Maritain”, en *Nuestro Tiempo*, nº 70 (1960), pp. 391-409; „Die politische Tätigkeit der Katholiken in Spanien“, en *Deutsche Tagespost*, 15, 17 y 21 de febrero de 1961 y 1 de marzo de 1961 y en inglés en *The Wiseman Review*, nº 489 (1961), pp. 230-250; “Catholics under Franco”, en *Catholic Mind*, Nueva York, nº 1170 (1963), pp. 23-36; “La santificazione del lavoro, tema del nostro tempo”, en *Studi cattolici*, 57 (1965), pp. 33-59; *La santificación del trabajo*, Palabra, 1ª ed., Madrid, 1966 y 6ª ampliada, 1980 [traducida al francés, inglés, italiano y portugués], la 10ª ed. revisada y actualizada, 2001 [traducida al italiano, Milán, 2003 y al inglés, Nueva York, 2003, también traducida al alemán bajo el título *Heiligung der Arbeit: die Arbeit in der Geschichte der Spiritualität und der Beitrag des hl. Josefmaria Escriva*, Viena, 2013]; “La chiamata universale alla santità”, en *Studi cattolici*, 85 (1968), pp. 278-286; “Cultura e teologia na formação de sacerdote”, en *Theologica*, 1 (1968), pp. 46-53; “Pietà e unità di vita”, en *Studi cattolici*, 89 (1968), pp. 633-637; “Cultura e teologia nella formazione sacerdotale”, en *Studi cattolici*, 91 (1968), pp. 713-717; *Hablar de Dios*, Rialp, Madrid, 1969; “La secularización en la teología anglosajona contemporánea”, en *Scripta Theologica*, 1 (1969), pp. 189-211; “Teologia e sociologia della non-credenza”, en *Studi cattolici*, 98 (1969), pp. 352-359; “El fenómeno contemporáneo de la secularización”, en *Atlántida*, 43 (1970), pp. 5-24; “Missione e culto nella vita del sacerdote”, en AA. VV., *Secolarizzazione e sacerdozio*, Ares, Milán, 1970, pp. 147-176; “Reflexões críticas sobre a secularização”, en *Theologica*, 5 (1970), pp. 335-352; “Presupuestos para una teología del mundo. Análisis del intento teológico de Johann Baptist Metz”, en *Scripta Theologica*, nº 3 (1971), pp. 425-474; “Reflexiones sobre la estructura del tratado «de homine» desde una perspectiva tomista”, en *De homine*, Actas del VII Congressus thomisticus internationalis, Roma, 1972, vol. II, pp. 186-191; “Sobre el sentido del saber teológico. Del *intellectus fidei* agustiniano a la *teologia tomista*”, en *Divinitas*, 16 (1972), pp. 451-454; *Cristianismo, Historia, Mundo*, Eunsa, Pamplona, 1973; “La Santa Misa, centro de la actividad de la Iglesia”, en *Scripta Theologica*, nº 5 (1973), pp. 733-759; “La teología sistemática de Paul Tillich”, en *Scripta Theologica*, 6 (1974), pp. 711-754; “Pluralismo teológico y verdad de la fe”, en *Scripta Theologica*, 7 (1975), pp. 619-682; “La teología della liberazione”, en AA. VV., *Liberazione e liberazioni*, Milán, 1975, pp. 51-75; en colaboración con Pedro Rodríguez, *Progresismo y liberación*, Pamplona, 1975; “Características del filosofar. Análisis del testimonio de Jacques Maritain”, en *Anuario Filosófico*, nº 9 (1976), pp. 193-245; “La sacramentalidad y sus presupuestos”, en *Scripta Theologica*, nº 8 (1976), pp. 607-659; “Antropología y teología. A propósito de un libro de Manuel Guerra”, en *Scripta Theologica*, nº 9 (1977), pp. 275-287; “Los sacramentos en la misión pastoral de la Iglesia”, en *Scripta Theologica*, nº 10 (1978), pp. 987-1009; “Fe en Dios, amor al hombre: la antropología teológica de Karol Wojtyła”, en *Scripta Theologica*, 11 (1979), pp. 297-352; “L’amore coniugale”, en *Studi cattolici*, nº 233-234 (1980), pp. 420-425; “Teología y razón humana en la Encíclica *Aeterni Patris*”, en *Scripta Theologica*, 11 (1979), pp. 723-741; “Eucaristia e sacerdozio”, en *Studi cattolici*, nº 235 (1980), pp. 560-562; “Fidélité à la voix du réel”, en *Cahiers de la Faculté Libre de Philosophie Comparée*, 23 (1980), pp. 97-100; “Convivencia, verdad y sociedad pluralista”, en *Persona y Derecho*, 7 (1980), pp. 269-278; “Teología y método teológico en los documentos del Concilio Vaticano II”, en *Scripta Theologica*, 12 (1980), pp. 761-785; “La fe como iluminación en *El Diálogo* de

Santa Catalina de Siena”, en *Congresso internazionale di studi cateriniani* (Siena-Roma, 24 al 29 de abril de 1980), Roma, 1981, pp. 135-144; “Evolución intelectual, uso del lenguaje y géneros literarios. Un ejemplo en Santo Tomás de Aquino: los términos *revelatio* y *revelare* y la determinación de su significado”, en *Studium*, 21 (1981), pp. 521-526; “La secularización como situación de encrucijada”, en *Congresso internazionale su Evangelizzazione e ateismo* (Roma, 6 al 11 de octubre de 1980), Roma, 1981, pp. 548-556; “Dos de octubre de 1928: alcance y significado de una fecha”, en *Scripta Theologica*, 13 (1981), pp. 411-451; “Incidenza antropologica della Teologia”, en *Divus Thomas*, 84 (1981), pp. 303-309; „Die Saekularisierung – eine Situation der Entscheidung“, en *Theologisches*, 148 (1982), pp. 4741-4748; “Vertiente antropológica de la Teología”, en *Scripta Theologica*, 14 (1982), pp. 105-134; “Cristología «desde arriba» y cristología «desde abajo». Reflexiones sobre la metodología cristológica”, en *Scripta Theologica*, 14 (1982), pp. 237-250; “Teología y Ciencias en una visión cristiana de la Universidad”, en *Scripta Theologica*, nº 14 (1982), pp. 873-888; “Jacques Maritain e la teologia”, en AA.VV., *Jacques Maritain oggi*, Milán, 1983, pp. 478-492; “Revelación y encuentro con Cristo”, en *Salmanticensis*, 30 (1983), pp. 295-307; “Trabajo, historia y persona. Elementos para una teología del trabajo en la *Laborem exercens*”, en *Scripta Theologica*, 15 (1983) 205-231; “Vertiente antropológica de la Teología”, en *Communio*, 2 (1983), pp. 66-83; “Iglesia y cultura”, en *Scripta Theologica*, 15 (1983), pp. 797-807; *Hans Küng, “Ser Cristiano”: análisis crítico*, Madrid, 1983; “La vida de María en cuanto objeto del saber mariológico. Aproximación al tema en Tomás de Aquino”, en *Scripta de Maria*, 6 (1983), pp. 153-168; „Worin desteht der Verlust des Sinnes für du Sünde?“, en *Theologisches*, 174 (1984), pp. 6038-6042 y 175 (1984), pp. 6063-6065; “¿Disponibilidad o escasez de recursos? Reflexión teológica ante un tema económico”, en *Persona y Derecho*, 11 (1984) 381-391; “Reconciliación y alianza. El magisterio de Juan Pablo II sobre la Redención”, en *Scripta Theologica*, 16 (1984), pp. 88-112; “El diálogo con los no creyentes en la coyuntura cultural contemporánea”, en *Atheism and dialogue*, 19 (1984), pp. 17-20; *Mundo y santidad*, Madrid, 1984 [traducido al italiano]; “Cristo, centro de la historia”, en *Burgense*, 26 (1985), pp. 75-103; “Eclesiología y misionología en el siglo XVIII”, en *Scripta Theologica*, 17 (1985), pp. 121-150; “Teología de la liberación. Análisis de su método”, en *Scripta Theologica*, 17 (1985), pp. 743-786; “Misión laical, mundo, santidad”, en *Anthropotes. Rivista di studi sulla persona e la famiglia*, 2 (1986), pp. 21-32; “La experiencia cristiana como vida y como fundamento”, en *Scripta Theologica*, 18 (1986), pp. 609-613; “Llamada a la santidad y radicalismo cristiano”, en *Scripta Theologica*, 19 (1987), pp. 303-322; “El cristiano en el mundo. Análisis de vocabulario en los sermones de John Henry Newman”, en *Scripta Theologica*, 19 (1987), pp. 563-593; “Secolarità e condizione laicale”, en *Studi cattolici*, 322 (1987), pp. 733-744; “Continuidad y discontinuidad en el Magisterio sobre cuestiones morales. Trasfondo de un debate”, en *Persona, verità e morale*, Atti del Congresso internazionale di teologia morale (Roma, 7 al 12 de abril de 1986), Roma, 1987, pp. 255-268; “El acceso histórico a Jesús”, en *Ciencia tomista*, 115 (1988), pp. 49-75; “La teología como saber de totalidad. En torno al proyecto teológico en Henri de Lubac”, en *Revista Española de Teología*, 48 (1988), pp. 149-192; “Antropocentrismo y teocentrismo en la enseñanza de Juan Pablo II”, en *Scripta Theologica*, 20 (1988), pp. 643-665; en colaboración con Amadeo de

Fuenmayor Champín (1915-2005) y Valentín Gómez Iglesias, *El itinerario jurídico del Opus Dei. Historia y defensa de un carisma*, Eunsa, Pamplona, 1989 [obra traducida al alemán, francés, inglés, polaco e italiano]; “Razones para creer en Cristo”, en *Scripta Theologica*, 21 (1989), pp. 827-846; “El trabajo en las homilias sobre el Hexamerón de San Basilio de Cesarea”, en H. Drobner y C. Klok, eds., *Studien zur Gregor von Nyssa und der christlichen Spätantike*, Leiden, 1990, pp. 299-310; “La discusión teológica sobre la noción de laico”, en *Scripta Theologica*, 22 (1990), pp. 771-789; “La vocación eclesial del teólogo”, en *Scripta Theologica*, 22 (1990), pp. 865-880; “Consejo pontificio para los laicos”, en *Ius Canonicum*, 30 (1990), pp. 493-510; “Estructura y función de la Teología en Juan Duns Escoto”, en *Scripta Theologica*, 22 (1990), pp. 49-86; “Identità e spiritualità del sacerdozio ministeriale”, en *Communio*, 112 (1990), pp. 8-20; “Chiesa, mondo, indole secolare”, en *Studi cattolici*, 34 (1990), pp. 580-585; *Teología y Facultades de Teología*, Pamplona, 1991; “Trabajo, productividad y primacía de la persona”, en *Scripta Theologica*, 23 (1991), pp. 469-489; “Los cristianos en la historia”, en *Nueva revista*, 24 (1992), pp. 50-59; “Lavoro, produttività e primato della persona”, en *La società*, 2 (1992), pp. 251-272; “Perché i santi?”, en *Studi cattolici*, 36 (1992), pp. 293-301; “La doctrina social de la Iglesia como Teología moral”, en *Scripta Theologica*, 24 (1992), pp. 839-876; “Spiritualità e teologia in Spagna al principio del XX secolo. Il contributo spagnolo alla configurazione della teologia spirituale come disciplina scientifica”, en AA.VV., *La spiritualità come teologia*, Roma, 1993, pp. 75-86; “El Catecismo de la Iglesia Católica en el contexto cultural contemporáneo”, en *Scripta Theologica*, 25 (1993), pp. 429-443; “La historia entre el nihilismo y la afirmación del sentido”, en *Anuario Filosófico*, 27/1 (1993), pp. 95-111; “Il mercato: etica ed efficienza”, en *La società*, 2 (1993), pp. 265-280; “Il mistero dell’uomo in Giovanni Paolo II”, en *Il nuovo areopago*, 12 (1993), pp. 35-53; “Interpretaciones y figuras de la historia”, en *Analecta Cracoviensia*, 25 (1993), pp. 155-168; en colaboración con F. Ocariz y P. Rodríguez, *El Opus Dei en la Iglesia. Introducción eclesiológica a la vida y el apostolado del Opus Dei*, Madrid, 1993 [traducido al francés, inglés, italiano, alemán y portugués]; “Lavoro, carità, giustizia”, en *Santità e mondo*, Atti del convegno teologico di studio sugli insegnamenti del beato Josemaría Escrivá (Roma, 12 al 14 de octubre de 1993), Ciudad del Vaticano, 1994, pp. 167-196; “En elogio del prof. Tadeusz Styczen en la investidura de Doctor *honoris causa*”, en *Scripta Theologica*, 26 (1994), pp. pp. 388-389; “Trabajo, caridad y justicia”, en *Scripta Theologica*, 26 (1994), pp. 571-607 y en *Santidad y mundo*, Pamplona, 1994, pp. 211-248; “Disponibilità e servizio. Un breve sguardo all’opera canonica, teologica e ecclesiale di Mons. Álvaro del Portillo”, en *Annales Theologici*, 8 (1994), pp. 13-21 y en *Servo buono e fedele. Scritti sulla figura di Mons. Álvaro del Portillo*, Ciudad del Vaticano, 2001, pp. 140-148; en colaboración con Josep Ignasi Saranyana, *Historia de la Teología*, BAC, Madrid, 1995 y 3ª ed. revisada, 2002 [libro traducido al polaco como *Historia teologii*, publicado en Cracovia, 1997, 558 pp.]; “Maestro di scienza e di vita cristiana: l’esempio di un vero pastore”, en *Eugenio Corecco. “Siate forti nella fede”*, Lugano, 1995, pp. 369-375; “En la Sevilla de los años cincuenta”, en *El espíritu de La Rábida. El legado cultural de Vicente Rodríguez Casado*, Madrid, 1995, pp. 235-244, donde se recogen algunos datos interesantes relacionados con su progenitor, la Facultad de Derecho de Sevilla, las “peleas doctrinales” entre profesores, el Colegio Mayor Guadaira, Vicente Rodríguez Casado, etc.; “La función de

enseñar en la Iglesia: Introducción al libro III del CIC 1983”, en AA.VV., *Comentario Exegético al Código de Derecho Canónico*, Pamplona, 1996, vol. III, pp. 23-32; “En torno a la noción de la filosofía política. Consideraciones a partir del comentario tomista a la *Ética a Nicómaco*”, en *Doctor communis*, 49 (1996), pp. 59-71; “Zycie, substancja i cel historii”, en *Ethos*, 33-34 (1996), pp. 42-60; “La Iglesia, contemporaneidad de Cristo con el hombre de todo tiempo”, en *Gesù Cristo, legge vivente e personale della Chiesa*, Atti del IX Colloquio internazionale di teologia di Lugano, Casale Monferrato, 1996, pp. 177-209; “La dimensión cristológica de la teología fundamental”, en ed. G. Tanzella-Nitti, *La teología, anuncio e dialogo*, Roma, 1996, pp. 97-111; “Capitalismo, economía de mercado e ideología. El pensamiento de Giovanni Paolo II sul capitalismo”, en *Le società*, 3 (1996), pp. 483-500 y el mismo artículo en lengua polaca en *Spoleczenstwo*, 3 (1996), pp. 413-428; “La vida, substancia y meta de la Historia. La *Evangelium vitae* en el contexto de la coyuntura cultural contemporánea”, en *Scripta theologica*, 28 (1996), pp. 737-758; “Sentido y dimensiones del trabajo. La doctrina sobre el trabajo en el Catecismo de la Iglesia Católica”, en AA.VV., *Estudios sobre el Catecismo de la Iglesia Católica*, Madrid, 1996, pp. 243-262; “La eclesiología, presupuesto para la configuración de la Historia de la Iglesia como disciplina científica”, en AA.VV., *Qué es la Historia de la Iglesia*, Actas del XVI Simposio Internacional de Teología, Universidad de Navarra, Pamplona, 1996, pp. 659-670; “Il ‘Dio dei filosofi’ e il ‘Dio vivo’”, en *Studi cattolici*, 41 (1997), pp. 164-173; “Ante la realidad del Dios vivo. Apuntes a partir del diálogo entre Juan Pablo II y Pascal”, en *Analecta Cracoviensia*, 29 (1997), pp. 165-184; “Perspectivas para la nueva evangelización”, en *Scripta theologica*, 29 (1997), pp. 749-770; “Nauka spoleczena Kosciola y duchowosc”, en *Spoleczenstwo*, 4 (1997), pp. 699-704; *Iglesia en la historia. Estudios sobre el pensamiento de Juan Pablo II*, Valencia, 1997; *Historia y sentido. Estudios de Teología en la historia*, Rialp, Madrid, 1997; *Ante Dios y en el mundo. Apuntes para una teología del trabajo*, Pamplona, 1997; “Persona y sociedad”, en AA.VV., *El primado de la persona en la moral contemporánea* (Actas del XVII Simposio Internacional de Teología, Universidad de Navarra), Pamplona, 1997, pp. 603-624; “La teología como elemento conformador de la dirección espiritual”, en AA.VV., *Teología y espiritualidad en la formación de los futuros sacerdotes*, Pamplona, 1997, pp. 65-73; “La renovación de la Teología y sus raíces vitales. Reflexiones a partir del proyecto de nueva evangelización”, en M. E. Sacchi (ed.), *Ministerium verbi. Estudios dedicados Mons. Héctor Aguer en ocasión del XXV aniversario de su ordenación sacerdotal*, Buenos Aires, 1997, pp. 173-195; “Il desiderio della salvezza, la salvezza del desiderio: sintesi teologica”, en *Rivista teologica di Lugano*, 3 (1998), pp. 329-335; “Persona y sociedad”, en A. Sarmiento (dir.), *Moral de la persona y renovación de la teología moral*, Madrid, 1998, pp. 197-215; *Espiritualidad y sacerdocio*, Madrid, 1999; “Teologika ako utvárajúci prvok duchovného vedenia”, en AA.VV., *Duchovne vedenie. V Knazskej Sluzbe*, Trnava, 1999, pp. 5-41; “Trabajo y profesión en la obra de Joseph Höffner”, en *Dottrina sociale e testimonianza cristiana*, Atti del Simposio in onore del cardinale Joseph Höffner (Roma, 30 de octubre de 1997), Città del Vaticano, 1999, pp. 187-208; “Juan Pablo II y el capitalismo”, en AA.VV., *Capitalismo y cultura cristiana*, Pamplona, 1999, pp. 107-123; “Sociología, filosofía y teología ante la realidad del trabajo”, en Enrique Banus y Alejandro Llano (dirs.), *Razón práctica y multiculturalismo* (Actas del I Simposio Internacional de Filosofía y

Ciencias sociales), Pamplona, 8-10 de noviembre de 1996, Pamplona, 1999, pp. 413-420; “Per una fondazione dell’azione del cristiano nel mondo. Considerazioni in margine al documento «Chiesa e giustificazione» della Commissione Cattolico-Luterana”, en *Dilexit ecclesiam. Studi in onore del prof. Donato Valentini*, Roma, 1999, pp. 873-893 y en versión en lengua castellana en *Scripta theologica*, 32 (2000), pp. 75-100; *Desafíos teológicos de la nueva evangelización. En el horizonte del tercer milenio*, Madrid, 1999; “Fe y razón, Filosofía y Teología. Consideraciones al hilo de la *Fides et ratio*”, en *Scripta theologica*, 31 (1999), pp. 783-820; “Economía y discurso teológico: análisis de un encuentro”, en Luis Ravina (dir.), *Economía y religión* (Actas del III Simposio Internacional, Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales, Universidad de Navarra), Pamplona, 2000, pp. 97-118; “La espiritualidad laical en el contexto histórico-cultural contemporáneo”, en AA.VV., *Espíritu, política y sociedad. La dimensión religiosa del hombre y su poder configurador de la vida social*, Actas del IX Simposio de Historia de la Iglesia en España y América, Sevilla, 2000, pp. 19-32; *Laicado y sacerdocio*, Pamplona, 2001; “Teologia della storia e spiritualità”, en *Tempo e spiritualità*, Nápoles, 2001, pp. 228-254; “El trabajo como realización de la persona”, en *Codzienne pytania Antygony. Księga pamiatkowa ku czci Ksiedza Profesora Tadeusza Stycznia z okazji 70. urodzin*, Lublin, 2001, pp. 267-277; “La Iglesia ante el nuevo milenio: ‘espiritualidad de comunión’ y ‘cooperación orgánica’”, en *Burgense*, 43 (2002), pp. 39-49; “José Joaquín Alemany y la Teología fundamental en España”, en *Responsabilidad y diálogo. Homenaje a José Joaquín Alemany Briz, S. J. (1937-2001)*, Universidad Pontificia de Comillas, Madrid, 2002, pp. 487-492; *Existencia cristiana y mundo. Jalones para una reflexión teológica sobre el Opus Dei*, Pamplona, 2003; “Sobre la crisis de la cultura actual: una perspectiva teológica”, en M. Herrero (ed.), *Sociedad del trabajo y sociedad del conocimiento en la era de la globalización*, Madrid, 2003, pp. 25-30; “Precetti e consigli”, en L. Melina y O. Bonnewijn, *La sequela Christi. Dimensione morale e spirituale dell’esperienza cristiana*, Roma, 2003, pp. 177-196; “La teologia in rapporto alla filosofia da Leone XIII ad oggi”, en *La filosofia cristiana tra Ottocento e Novecento e il magistero di Leone XIII*, Atti del Convegno internazionale nel centenario della morte del papa Leone XIII, Perugia, 2004, pp. 467-481; “Philosophia ancilla Theologiae. Límites y avatares de un adagio”, en AA.VV., *Swiadek Chrystuysowych Cierpen (1P 5, 1). Prace dedykowane Ksiedzu Profesorowi Adamowi Kubisiowi*, Cracovia, 2004, pp. 221-244; “Presencia de inmensidad y presencia de inhabitación en la tradición carmelitana: Teresa de Jesús, Juan de la Cruz, Edith Stein”, en *L’intelletto cristiano. Studi in onore di mons. Giuseppe Colombo per l’ottantessimo compleanno*, Milán, 2004, pp. 67-84; “The Teaching Office of the Church. Introduction”, en *Exegetical Commentary on the Code of Canon Law*, Montréal y Chicago, 2004, vol. III, 1, pp. 1-19; “Tiempo e historia: una perspectiva teológica”, en *La experiencia social del tiempo*, Pamplona, 2006, pp. 171-190; *Tratado de Teología Espiritual*, Pamplona, 2007, 593 pp. (obra importante, altamente novedosa y con utilización extensa de la doctrina italiana, alemana y francesa); *Cristo, esperanza del mundo. Reflexiones sobre la encíclica “Spe Salvi”*, Madrid, 2011; “El matrimonio y la familia en la historia de la salvación. Consideraciones siguiendo la enseñanza de San Josemaría Escrivá de Balaguer”, en *Matrimonio, familia y vida. Homenaje al prof. Dr. Augusto Sarmiento*, Pamplona, 2011, pp. 49-68; “Obra escrita y predicación de san

Josemaría Escrivá de Balaguer”, en *Studia et Documenta*, 3 (2009), pp. 203-276; *Cristo Speranza del mondo. Riflessioni sull'enciclica "Spe salvi"*, Milán, 2010; “Lettera del card. Sebastiano Baggio a mons. Álvaro del Portillo del 17 gennaio 1983, sulle prelature personali”, en *Studia et Documenta*, 5 (2011), pp. 311-319; “De la significación al sentido”, en *Scripta theologica*, 44 (2012), pp. 73-89; Edición crítico-histórica de *Conversaciones con Monseñor Escrivá de Balaguer*, Madrid, 2012, 574 pp.; “Secularidad, sacralidad, sacramentalidad”, en *Theologica*, XLVII, nº 2 (2012), pp. 345-366; coordinador y coautor de *Diccionario de San Josemaría Escrivá de Balaguer*, Editorial Monte Carmelo, Madrid, 2013, 1.358 pp.; “Mundo, existencia e Iglesia en *Gaudium et Spes*”, en *Scripta theologica*, 45 (2013), pp. 637-665; “Mons. Álvaro del Portillo y las Facultades de ciencias eclesiásticas de la Universidad de Navarra”, en *Scripta theologica*, 46, nº 3 (2014), pp. 697-718 y “Gonzalo Redondo, aproximación a una concepción de la historia”, en *Anuario de Historia de la Iglesia*, XXIII (2014), pp. 389-401

BIBLIOGRAFÍA

Además son muy abundantes las referencias y los escritos existentes sobre el pensamiento y la obra de José Luis Illanes. En este sentido, basta indicar Cesar Izquierdo, “Teología y Facultades de Teología de José Luis Illanes”, en *Scripta theologica*, vol. XXIV, nº 1 (1992), pp. 311-314; J. Bosch, ed., *Diccionario de Teólogos contemporáneos*, Monte Carmelo, Burgos, 2004, pp. 529-535; AA.VV., *Dar razón de la esperanza. Homenaje al prof. Dr. José Luis Illanes*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Navarra, Pamplona, 2004. Algunas de sus obras y escritos han sido positivamente valoradas en revistas europeas y americanas como *Apollinaris*, 62 (1989), pp. 409-412; *Studia canonica*, 24 (1990), pp. 259-262; *Annales theologici*, 11 (1997), pp. 520-524, 12 (1998), pp. 263-265 y 18 (2004), pp. 500-504; *Ius ecclesiae*, 1 (1989), pp. 713-720; *Augustinus*, 26 (1981), pp. 206-207; *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, VIII (1992), pp. 623-627; *Anthropos*, 7 (1986), p. 154; *Nouvelle revue théologique*, 122 (2000), p. 341; *Lateranum*, 65 (1999), pp. 176-177; *Gregorianum*, 80 (1999), pp. 203-204; *Storia Theologica Varsaviensis*, 1 (1983), pp. 520-523; *Carthaginensia*, 11 (1995), pp. 442-443 y 19 (2003), pp. 187-188; *Ephemerides theologicae lovanienses*, 77 (2001), pp. 521-522; *Doctor communis*, 36 (1983), pp. 106-108; *Revista Española de Derecho Canónico*, 129 (1990), pp. 882-884; *Nova et vetera*, 20 (1995), pp. 383-384; *Divus Thomas*, 82 (1979), pp. 435-436 y 86 (1983), pp. 276-277; *Studium*, 18 (1978), p. 345; *Theologica*, 3 (1970), pp. 410-411; *Ius canonicum*, XV (1975), pp. 388-389 y XXXIV (1994), pp. 703-717; *Mayéutica*, 2 (1976), pp. 361-362; *Sapientia*, 35 (1980), pp. 155-157. Particular atención le han concedido en *Scripta Theologica*, Pedro Rodríguez, Lucas F. Mateo Seco, P. J. Simón Ezquerro, César Izquierdo, R. Muñoz, José Ramón Villar, E. Moros y un sinfín de colaboradores de dicha publicación periódica; Aurelio Fernández, *Teología moral*, vol. I, *Moral fundamental*, Burgos, 1992, pp. 701, 735 y 765; vol. III, *Moral social, económica y política*, Burgos, 1996, pp. 298, 567 y 605; Pilar Urbano, *El hombre de Villa Tevere*, Barcelona, 1995, 2ª ed., pp. 61, 235, 506 y 518; Pedro Rodríguez, *Camino. Edición crítico-histórica*, Madrid, 2002, pp. 6, 7, 12, 159, 173, 236, 268, 279, 368, 437, 438, 490, 499, 521, 529, 753, 783, 884, 899, 953, 972, 991 y 1002; Livio Melina, José Noriega y Juan José Pérez-Soba,

Caminar a la luz del amor. Los fundamentos de la moral cristiana, Madrid, 2007, pp. 641, 868, 870 y 884; Ernst Burkhardt y Javier López, *Vida cotidiana y santidad en la enseñanza de San Josemaría. Estudio de Teología espiritual*, Madrid, 2010, vol. I, pp. 13, 15, 17, 20, 22, 46, 47, 66, 68, 69, 70, 97, 101, 105, 110, 112, 113, 125, 145, 159, 199, 205, 207, 208, 209, 233, 234, 239, 315, 319, 415, 494, 534, 595, 597, 599, 600, 602, 603, 604, 606, 607 y 609; Madrid, 2011, vol. II, pp. 12, 26, 67, 69, 286, 349, 353, 374 y 466; Madrid, 2013, vol. III, pp. 14, 19, 35, 37, 77, 103, 108, 115, 141, 146, 152, 157, 162, 169, 180, 194, 221, 237, 244, 245, 248, 450, 569, 608 y 621; Manuel J. Peláez, "José Luis Illanes Mestre", en *Diccionario Biográfico Español*, Real Academia de la Historia y Ministerios de Educación, Ciencia e Innovación y de Comercio, Madrid, 2011, vol. XXVII, pp. 176-178; Javier Medina Bayo, *Álvaro del Portillo, un hombre fiel*, Madrid, 2012, pp. 191, 206, 213, 222, 228, 241, 262, 277, 292, 293, 297, 346, 347, 348, 387, 399, 430, 431, 434, 480, 483, 485, 490, 495, 497, 545 y 618 y Antonio Aranda, edición crítico-histórica de *Es Cristo que pasa*, Madrid, 2013, pp. 8, 9, 10, 12, 15, 17, 20, 120, 152, 156, 157, 192, 200, 350, 557, 578, 624, 658, 662 y 757.

Además, sobre algunos de los autores aquí mencionados indicamos igualmente nuestras publicaciones por regla general semblanzas al respecto: 1) sobre García de Haro: Manuel J. Peláez, "Ramón García de Haro Goytisolo (1931-1996)", en *Diccionario crítico de Juristas españoles, portugueses y latinoamericanos (hispanicos, brasileños, quebequenses y restantes francófonos)* [hasta 2005], vol. I (A-L), Zaragoza-Barcelona, 2005, pp. 344-346, nº 341 y en *Diccionario de Juristas de Cataluña y del Rosellón, obra en dos tomos que va acompañada de un listado bibliográfico en cada uno de ellos y un apéndice alfabético final de 2.300 juristas roselloneses y catalanes fallecidos que no se incluyen en la presente publicación*, vol. I (A-Z), Madrid-Málaga, 2014, pp. 193-195, nº 129, en esta segunda versión bastante más ampliado; 2) en torno a José Orlandis Rovira: M. J. Peláez, "José Orlandis Rovira (1918-2010)", en *Diccionario crítico de Juristas españoles, portugueses y latinoamericanos (hispanicos, brasileños, quebequenses y restantes francófonos)* [hasta junio de 2012], vol. III (= tomo 4.º de la colección), *Apéndice biográfico Φ, α*, Zaragoza-Barcelona, 2012, pp. 403-410, nº 2.862; en *Orlandis 70: Estudios de Derecho privado y penal romano, feudal y burgués*, nº 1/2 (1988) del "Boletín semestral de Derecho privado especial, histórico y comparado del Archivo de la Biblioteca Ferran Valls i Taberner", Barcelona, 1988, pp. 197-241 y además, "Prólogo", organización y edición de *Orlandis 70*, pp. 5-13; en "Jubilación legal y Homenaje a José Orlandis Rovira", en *Cuadernos informativos de Derecho histórico público, procesal y de la navegación*, Barcelona, 8 (noviembre-1988), pp. 1792-1808; en "José Orlandis Rovira y la Historia del Derecho Español", en *Anuario de Historia del Derecho Español*, Madrid, LXX (2000), pp. 449-470; en *Diccionario de Canonistas y Eclesiasticistas europeos y americanos (con estudio de las Doctrinas y de las Instituciones Canónicas, a través de las semblanzas de 1.369 canonistas y eclesiasticistas, acompañadas de un Apéndice-Listado final de una propuesta de las mil obras de Derecho canónico y de Derecho eclesiástico más importantes de todos los tiempos y de dos listados alfabéticos de los 101 mejores canonistas y eclesiasticistas del mundo de los siglos XIX y XX) [Desde el año 1000 al 2015]*, Saarbrücken, 2012, impreso en Berlín, vol. I, pp. 348-359, nº 339; 3) sobre Evencio Cofreces, "Evencio Cofreces Merino (1941-2001)", en

Diccionario crítico de Juristas españoles, portugueses y latinoamericanos (hispánicos, brasileños, quebequenses y restantes francófonos) [hasta 2005], vol. I (A-L), Zaragoza-Barcelona, 2005, p. 237, nº 227 y en Diccionario de Canonistas y Eclesiasticistas europeos y americanos (con estudio de las Doctrinas y de las Instituciones Canónicas, a través de las semblanzas de 1.369 canonistas y eclesiasticistas, acompañadas de un Apéndice-Listado final de una propuesta de las mil obras de Derecho canónico y de Derecho eclesiástico más importantes de todos los tiempos y de dos listados alfabéticos de los 101 mejores canonistas y eclesiasticistas del mundo de los siglos XIX y XX) [Desde el año 1000 al 2015], Saarbrücken, 2012, impreso en Berlín, vol. I, p. 108, nº 128 y 4) sobre Martí Gilabert, ver M. J. Peláez, “Francisco Martí Gilabert (1923-2012)”, en Diccionario de Canonistas y Eclesiasticistas europeos y americanos (con estudio de las Doctrinas y de las Instituciones Canónicas, a través de las semblanzas de 1.369 canonistas y eclesiasticistas, acompañadas de un Apéndice-Listado final de una propuesta de las mil obras de Derecho canónico y de Derecho eclesiástico más importantes de todos los tiempos y de dos listados alfabéticos de los 101 mejores canonistas y eclesiasticistas del mundo de los siglos XIX y XX) [Desde el año 1000 al 2015], Saarbrücken, 2012, impreso en Berlín, vol. I, pp. 288-290, nº 282. [Recibida el 28 de febrero de 2015. Actualizada con posterioridad].

PEDRO RODRÍGUEZ GARCÍA, LAWYER, CANONIST AND A FIRST-CLASS OF EUROPEAN THEOLOGY

(Cartagena, 19th July 1933)

Manuel J. PELÁEZ

María C. AMAYA GALVÁN

Cristina M. CASTILLO

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Manuel J. Peláez, María C. Amaya Galván y Cristina M. Castillo (2015): «Pedro Rodríguez García, lawyer, canonist and a first-class of European Theology (Cartagena, 19th July 1933)», en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, n.º 2 (febrero de 2015), pp. 203-206. En línea en puede verse: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/mjpcagcmc.pdf>.

RESUMEN: Resumen de la semblanza de Pedro Rodríguez García, teólogo, doctor en derecho, profesor ordinario de la Universidad de Navarra y luego profesor emérito, autor de impecables ediciones de clásicos de espiritualidad y de estudios donde se pone en relación la Eclesiología, la Historia de la Iglesia y el Derecho canónico.

PALABRAS CLAVE: Pedro Rodríguez García, Universidad de Navarra, Derecho Canónico, Teología Dogmática, Eclesiología.

Pedro Rodríguez García is an important character, proof of this is the fact that he was chosen as one of the forty thousand most significant Spaniards of all time. In XXth century American Theology there have been first-class figures such as Leonardo Boff (b. 1938) and Gustavo Gutiérrez Merino (b. 1928) (due

to his ideological influence in Latin America even though his theological thought itself may be considered atypical; but it should be said in his favour that Yale University, which is one of the most outstanding universities in the world, awarded him an honorary doctorate), in Europe Johann Baptist Metz (b. 1928), and the extremely relevant Hans Küng (a theologian who has struggled to achieve, quite unsuccessfully, the close connection between Theology and modern thought). Then, we will focus on the Theology Faculty of the University of Navarra since Pedro Rodríguez García belongs to this institution and, together with José Luis Illanes and José Ramón Villar, they form a group of internationally recognized leading theologians. Pedro Rodríguez García is ahead of other Spanish theologians during the XXth century and the first decade of the XXIst century as regards his intellectual recognition in the German Theology sphere, where he stands out together with Olegario González de Cardedal, while he almost lacks scientific impact index in the cultivated and elegant French speaking sphere, where other Spanish theologians excel.

Pedro Rodríguez García was born in Cartagena on 19th July 1933. He is son of Pedro Rodríguez Contreras and Justina García Sanz de Andino [who is a descendant of the famous XIXth century Commercial and Criminal Law expert, Pedro Sáinz de Andino (1786-1863), although his surname has been slightly changed]. He undertook his secondary studies in Madrid at the Chamberí Marist Brothers School and the Cartagena State High School, where he first contacted Opus Dei through Salvador Hernández Conesa (who was once chosen as Spanish doctor of the year) and José María Fernández Ros, a good and very friendly Proselytenmacherisch Panzer, and he applied for his admission to this Catholic Church institution. Rodríguez García studied Law in the University of Madrid between 1950 and 1956, and, then, was awarded a Cum laude PhD in the University of Navarra for his PhD thesis entitled *La naturaleza de las Prelaturas personales. Contribución al estudio de su figura jurídica en perspectiva teológico-canónica*, which was directed by the Civil and Ecclesiastical Law professor Amadeo de Fuenmayor Champín (1915-2005). Between 1956 and 1959, he undertook both BA and PhD studies in Theology at the Pontifical Lateran University in Rome and became a *Summa cum laude* Doctor in Sacred Theology for his PhD thesis *Planteamiento doctrinal del progresismo cristiano*, which was directed by Ugo Lattanzzi. He was ordained as a priest on 10th August 1958. Rodríguez García was the founder and editor-in-chief of the journal *Palabra* from September 1965 to October 1970. After that he became a lecturer in the Theology Faculty of the University of Navarra where he has taught from 1967-1968 academic year until he retired in 2003. In this Faculty, he became a tenured lecturer in Dogmatic Theology in 1974, and, in 2003-2004 academic year, an emeritus lecturer. In this academic institution he was Director of Studies and Research Director; between 1992 and 1998 he was the Dean of Faculty, and even chaired the Board of Deans of Theology Faculties in Spain in 1996-1997 academic year. Rodríguez García was also editor-in-chief of the journal *Scripta theologica* from 1976 to 1989. He has been a member of the Pontifical Academy of St. Thomas Aquinas since 1980, a Prelate of Honor of His Holiness since 1993 and an Ecumenical consultant (1985-2005), and a member of the Theology Advisory Committee of the Spanish Episcopal Conference since 1997. On 3rd February 2011 he was renewed in this latter position and the members of the Advisory Committee were, apart from Pedro Rodríguez García, Santiago del Cura Elena, Leonardo

Rodríguez Duplà, Ángel María Navarro Lecanda, Domingo Muñoz León, Avelino de Luis Ferreras, Gabriel Ramis Miquel, Cándido Pozo Sánchez, Antonio Rodríguez Carmona, Ramón Trevijano Etcheverría, Lorenzo Trujillo Díaz, Salvador Pié Ninot, Alejandro Martínez Sierra, Juan Miguel Díaz Rodelas, Alfonso Fernández Benito, and José García Oró. He has been a full member of the Spanish Royal Academy of Doctors since 2009, where he was welcomed by a speech delivered by the Jesuit and Bishop Juan Antonio Martínez Camino.

Pedro Rodríguez's research on the Roman Catechism unveiled its original manuscript in the Vatican Secret Archives. This was a first-rate finding which attracted the unusual attention of German Theology scholars, in particular Christoph Schömborn's (*El catecismo de la Iglesia Católica: ideas directrices y temas fundamentales*, Madrid, 1994, pp. 41-66) and that of the then Cardinal Joseph Ratzinger. This critical edition has been cited thirteen times in the regular edition (2001) of the Catechism of the Catholic Church. Pedro Rodríguez confronted Anton Ziegenaus as a result of Rodríguez's thought regarding the sacrament of Confirmation. Pedro Rodríguez's main disciple and follower, the legal scholar and theologian, mentioned above, who was Dean of the Theology Faculty in the University of Navarra (2004-2010), José Ramón Villar, who, more than anyone else, has highlighted his ecclesiological contributions together with the Portuguese Miguel de Salis and the Spaniard Ramiro Pelletero. His historical and critical study in a monumental edition of the 999 points of the spirituality classical work *The Way* has led to considerable reflection in Theology journals and to a collective work coordinated by Constantine Anchel, who is a freelancer in Theology. Rodríguez García has created a prolific school of experts in ecumenism, among whom we may find the aforementioned Jutta Burggraf, who was at the top and far above the other experts until her death, Arturo Cattaneo, the Aragonese José Ramón Villar, mentioned above, and the Argentinian Raúl Lanzetti and Philip Goyret. Pedro Rodríguez included Ecumenical Theology in the syllabus from the beginning of the Theology Faculty of the University of Navarra, thus being the first institution in Spain to include this subject. He has published over ten thousand pages on Theology in Spanish, Italian, Portuguese, English, Catalan, and German. What follows is a selected list of his publications: *Planteamiento doctrinal del progresismo cristiano*, Madrid, 1961; *Renovación en la Iglesia. Comentarios a la "Ecclesiam Suam"*, Madrid, 1964; "Carisma e institución en la Iglesia", in *Studium*, 7 (1966), pp. 479-496; "Il laicato in prospettiva ecumenica", in *Studi cattolici*, 80 (1967), pp. 3-11; "Ministerio y comunidad. Estudio de sus relaciones en orden a la fundamentación de una teología del ministerio eclesiástico", in *Scripta Theologica*, 2 (1970), pp. 119-142; in collaboration with W. Mogge and O. Roegele, *Das Amt des Bischofs*, Cologne, 1972; *Fe y vida de fe*, Pamplona, 1974; in collaboration with J. L. Illanes, *Progresismo y liberación*, Pamplona, 1975; "Infallibilis? La respuesta de Santo Tomás. Estudio de la terminología infallibilis-infallibiliter-infallibilitas en sus tratados de fide", in *Scripta theologica*, 7 (1975), pp. 51-124; "Un bilancio del Vaticano II", in *Studi cattolici*, 20 (1976), pp. 731-740; *Urgencia de la catequesis en el mundo actual*, Pamplona, 1976; *Iglesia y ecumenismo*, Madrid, 1979; in collaboration with L. Elders and F. Inciarte, *Die Person in Anspruch sittlicher Normen*, St. Augustin, 1981; "El sentido de la Primera Carta a los Corintios sobre el ministerio eclesiástico: la interpretación de Santo Tomás", in *Escritos del Vedat*, 9 (1981), pp. 361-378; in collaboration with R. Lanzetti, *El Catecismo Romano: fuentes e*

historia del texto y de la redacción. *Bases críticas para el estudio teológico del catecismo del Concilio de Trento (1566)*, Pamplona, 1982; *Iglesias particulares y prelaturas personales. Consideraciones teológicas a propósito de una nueva institución canónica*, Pamplona, 1985; *El Manuscrito original del Catecismo Romano. Descripción del material y los trabajos al servicio de la edición crítica del catecismo del Concilio de Trento*, Pamplona, 1985; “El concepto de estructura fundamental de la Iglesia”, in *Veritati catholicae. Festschrift für Leo Scheffczyk zum 65 Geburtstag*, Aschaffenburg, 1985, pp. 237-246; “Die Kirche als Heilsgemeinschaft”, in *Das Europäische Erbe und seine christliche Zukunft*, Cologne, 1985, pp. 192-205 and 357-369; “La salvezza nella vita della Chiesa”, in *Salvezza cristiana e culture odierne*, Atti del II Congresso internazionale “La Sapienza della croce oggi”, Rome, 1985, vol. II, pp. 9-29; *Vocación, trabajo, contemplación*, Pamplona, 1986; “La identidad teológica del laico”, in *Scripta theologica*, 19 (1987), pp. 265-302; “Actitudes humanas ante Cristo”, in several authors, *Jesucristo hoy*, Madrid, 1990, pp. 263-283; “Omnia traham ad meipsum. Il significato di Giovanni 12, 32 nell’esperienza spirituale di Mons. Escrivá de Balaguer”, in *Annales theologici*, 6 (1992), pp. 5-34; in collaboration with Fernando Ocariz and José Luis Illanes, *El Opus Dei en la Iglesia. Introducción eclesiológica a la vida y el apostolado del Opus Dei*, Madrid, 1993 [translated into French, English, Italian, German, and Portuguese]; *El catecismo de la Iglesia Católica: interpretación histórico-teológica*, Pamplona, 1994; “Pastori e laici: distinzione dei ruoli nella Dottrina sociale della Chiesa”, in *I Cattolici e la società pluralista. Il caso delle “leggi imperfete”*, Simposio internazionale (Roma, 9-12.XI.1994), Bologna, 1996, pp. 158-198; “La Iglesia, creatura evangelii: contribución a la recepción eclesial del documento Iglesia y justificación”, in *Diálogo ecuménico*, 31 (1996), pp. 375-399; “Trabajo y vida cristiana en San Agustín”, en *Revista agustiniana*, vol. XXXVIII, nº 115-116 (1997), pp. 339-377; “Perspectivas para la nueva evangelización”, en *Scripta theologica*, 29 (1997), pp. 749-790; *El Catecismo Romano ante Felipe II y la Inquisición española. Los problemas de la introducción en España del catecismo del Concilio de Trento*, Madrid, 1998; “Trinità, chiesa, eucaristia. Rilettura del Documento di Monaco 1982”, in *Studi in onore del prof. Donato Valentini*, Rome, 1999, pp. 965-985; “Theological Method for Ecclesiology”, in *The Gift of the Church. A Textbook on Ecclesiology in Honor of Patrick Granfield*, O.S.B., Minnesota, 2000, pp. 129-156; “El diálogo teológico entre la Iglesia Católica y la Iglesia Ortodoxa: I. De los inicios a la relación de Bari (1962-1987)”, in *Las Iglesias Orientales*, Madrid, 2000, pp. 347-458; “Natura e fini del primato del Papa: il Vaticano I alla luce del Vaticano II”, in *Il primato del successore di Pietro nel mistero della Chiesa. Testo e commenti*, Vatican City, pp. 81-111; “En torno a la ‘definición’ esencial de la Iglesia”, in *In communione Ecclesiae. Miscelánea en honor del cardenal Antonio M^a Rouco Varela*, Madrid, 2003, pp. 601-618; *Vocación cristiana y llamada a la santidad*, University of Sabana, Bogota, 2003; “Cinco tesis sobre el sentido de los ‘templos’ en la Iglesia Católica”, in *Signum et testimonium. Estudios ofrecidos al Prof. Antonio García Moreno en su 70 cumpleaños*, Pamplona, 2003, pp. 297-324; “Tomás de Aquino y el catecismo Romano. Una cuestión histórico-teológica acerca de la necesidad del Bautismo”, in *Indubitanter ad veritatem. Studies offered to Leo J. Elders*, Damon, 2003, pp. 366-376; “Para una comprensión del carácter ‘cristiano’ de la gracia”, in *Dar razón de la esperanza. Homenaje al Prof. José Luis Illanes*, Pamplona, 2004, pp. 455-465; “La contemplación de Dios en la

tradición cristiana. Visión sintética”, in *Scripta Theologica*, 37 (2005), pp. 761-797; “Der geistige Kult der Neuen Bundes nach der Lehre des Heiliges Thomas von Aquin”, in “*Donum veritatis*”. *Theologie im Dienst an der Kirche. Festschrift zum 70. Geburtstag von Anton Ziegenaus*, Regensburg, 2006; *Iglesia: misterio y misión. Diez lecciones sobre eclesiología del Concilio Vaticano II*, Buenos Aires, 2006; “El culto cristiano”, in *La liturgia en la vida de la Iglesia. Culto y celebración*, Pamplona, 2007, pp. 29-46; “Las iglesias orientales y las Comunidades cristianas nacidas de la Reforma: estatuto eclesiológico”, in “*Subsistit in Ecclesia Catholica*”. *Precisiones sobre la eclesiología del Concilio Vaticano II*, Madrid, 2007, pp. 63-73; “La questione del «subsistit»”, in *Studi Cattolici*, No. 561 (2007), pp. 756-763; “El doctorado de San Josemaría en la Universidad de Madrid”, in *Studia et Documenta*, 2 (2008), pp. 13-103; *Evangelio y oración: “lectio divina”*, Madrid, 2008; “La riforma della Penitenzieria Apostolica all’epoca di San Pio V. Una riflessione storico-teologia”, in *La Penitenzieria Apostolica e il Sacramento della Penitenza. Percorsi storici-giuridici-teologici e prospettive pastorali*, Vatican City, 2009, pp. 135-148; “El Catecismo de Carranza y el Catecismo Romano”, in *Anuario de Historia de la Iglesia*, XVIII (2009), pp. 145-166; “El «sacrum ministerium» en los comentarios de Santo Tomás al «corpus paulinum»”, in *Saint Thomas’s Interpretation of Saint Paul’s Doctrines*, Vatican City, 2009, pp. 154-172; *La misión del sacerdote en la Iglesia*, Pamplona, 2011; *Opus Dei: struttura & missione: un profilo ecclesiológico*, Milan, 2013; translation in spanish and introduction of Johann Adam Möhler, *El celibato sacerdotal*, Madrid, 2012; edition with com. of Amar al mundo apasionadamente, México, 2014. [Recibido el 28 de diciembre de 2014].

DISCURSO DEL SANTO PADRE FRANCISCO EL JUEVES 23 DE OCTUBRE DE 2014 A UNA DELEGACIÓN DE LA ASOCIACIÓN INTERNACIONAL DE DERECHO PENAL

Franciscus Romanus Pontifex

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Franciscus Romanus Pontifex (2015): «Discurso del Santo Padre Francisco el jueves 23 de octubre de 2014 a una delegación de la Asociación Internacional de Derecho Penal», en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, n.º 2 (febrero de 2015). En línea puede leerse en: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/frp1.pdf>.

RESUMEN: El texto original, bajo el título *Ad Delegationem Internationalis Consociationis Iuris Poenalis* está publicado en *Acta Apostolicae Sedis*, año CVI, n.º 11 (7 noviembre de 2014), pp. 840-848. El discurso fue leído el 23 de octubre de 2014 en lengua italiana, que es en la que está editado en su versión oficial. Este discurso del papa va dirigido a juristas laicos, es decir a profesores de Derecho penal de diversos países que se reúnen en Roma para un encuentro multilingüe de la Asociación Internacional de Derecho penal. Se ha de decir que la materia de Derecho penal es una disciplina jurídica con una abundancia considerablemente significativa de estudiosos laicos y de izquierdas. El Papa denuncia la violencia y la venganza que se

observan en la sociedad contemporánea. Francisco se detiene haciendo algunas consideraciones sobre la proporcionalidad de las penas. Se manifiesta claramente contrario a la pena de muerte, vigente todavía en la legislación de numerosos Estados y lo hace de una manera sonora. No obstante, hemos de resaltar por nuestra cuenta que, tras los pactos lateranenses en la ciudad del Vaticano se estableció la pena de muerte en 1929 pero reducida al atentado contra el romano pontífice. Fue derogada en 1969 por Pablo VI. En el periodo que va desde 1929 hasta nuestros días nunca se ha aplicado la pena de muerte en la Ciudad del Vaticano. Sin embargo, en los diversos períodos a lo largo de la historia en que existieron los Estados pontificios sí estuvo vigente la pena capital. El papa Francisco también critica las ejecuciones extrajudiciales, calificándolas de «homicidios deliberados cometidos por algunos Estados o sus agentes». Finalmente se ocupa de la corrupción, del sistema penitenciario (censura «el ejercicio arbitrario y despiadado del poder sobre las personas privadas de libertad») y de la criminalidad llevada a cabo por menores. Se aborda también en esta oportunidad la trata de esclavos, que ha entrado en decadencia pero que a veces aflora con energía en países africanos de formas muy lamentables, movida tanto desde África como por organizaciones criminales que operan desde Europa y América. [*Por la redacción de la revista María Cristina Toledo Báez*].

PALABRAS CLAVE: Asociación Internacional de Derecho penal, Venganza de la Sangre, Incitación a la venganza, Pena capital, Torturas, Corrupción, Abuso de poder, Sistema carcelario contrario a la dignidad del ser humano.

Ilustres señores y señoras:

Os saludo a todos cordialmente y deseo expresaros mi agradecimiento personal por vuestro servicio a la sociedad y la valiosa aportación que dais al desarrollo de una justicia que respete la dignidad y los derechos de la persona humana, sin discriminaciones. Quisiera compartir con vosotros algunos puntos sobre ciertas cuestiones que, incluso siendo en parte opinables –¡en parte!– tocan directamente la dignidad de la persona humana y, por lo tanto, interpelan a la Iglesia en su misión de evangelización, de promoción humana, de servicio a la justicia y a la paz. Lo haré de forma sinóptica y por capítulos, con un estilo más bien expositivo y sintético.

Introducción

Ante todo quisiera plantear dos premisas de naturaleza sociológica que se refieren a la incitación a la venganza y al populismo penal.

a) *Incitación a la venganza*

En la mitología, como en las sociedades primitivas, la multitud descubre los poderes maléficos de sus víctimas sacrificiales, acusadas de las desgracias que afectan a la comunidad. Esta dinámica tampoco está ausente en las sociedades modernas. La realidad muestra que la existencia de instrumentos legales y políticos necesarios para afrontar y resolver conflictos no ofrece

garantías suficientes para evitar que algunos individuos sean culpados por los problemas de todos.

La vida en común, estructurada en torno a comunidades organizadas, necesita normas de convivencia cuya libre violación requiere una respuesta adecuada. Sin embargo, vivimos en tiempos en los que, tanto por parte de algunos sectores de la política como por parte de algunos medios de comunicación, se incita algunas veces a la violencia y a la venganza, pública y privada, no sólo contra quienes son responsables de haber cometido delitos, sino también contra quienes cae la sospecha, fundada o no, de no haber cumplido la ley.

b) Populismo penal

En este contexto, en las últimas décadas se difundió la convicción de que a través de la pena pública se pueden resolver los más disparatados problemas sociales, como si para las más diversas enfermedades se nos recomendaría la misma medicina. No se trata de confianza en alguna función social tradicionalmente atribuida a la pena pública, sino más bien en la creencia de que mediante tal pena se pueden obtener los beneficios que requerirían la implementación de otro tipo de política social, económica y de inclusión social.

No se buscan sólo chivos expiatorios que paguen con su libertad y con su vida por todos los males sociales, como era típico en las sociedades primitivas, pero además de esto algunas veces existe la tendencia a construir deliberadamente enemigos: figuras estereotipadas, que concentran en sí mismas todas las características que la sociedad percibe o interpreta como peligrosas. Los mecanismos de formación de estas imágenes son los mismos que, en su momento, permitieron la expansión de las ideas racistas.

I. Sistemas penales fuera de control y la misión de los juristas

El principio guía de la cautela in poenam

Estando así las cosas, el sistema penal va más allá de su función propiamente sancionatoria y se sitúa en el terreno de las libertades y de los derechos de las personas, sobre todo de las más vulnerables, en nombre de una finalidad preventiva cuya eficacia, hasta ahora, no se pudo verificar, ni siquiera para las penas más graves, como la pena de muerte. Existe el riesgo de no conservar ni siquiera la proporcionalidad de las penas, que históricamente refleja la escala de valores amparados por el Estado. Se ha debilitado la concepción del derecho penal como ultima ratio, como último recurso a la sanción, limitado a los hechos más graves contra los intereses individuales y colectivos más dignos de protección. Se ha debilitado también el debate sobre la sustitución de la cárcel con otras sanciones penales alternativas. En este contexto, la misión de los juristas no puede ser otra más que la de limitar y contener tales tendencias. Es una tarea difícil, en tiempos en los que muchos jueces y agentes del sistema penal deben desempeñar su cargo bajo la presión de los medios masivos de comunicación, de algunos políticos sin escrúpulos y de los impulsos de venganza que crece en la sociedad. Quienes tienen una responsabilidad tan grande están llamados a cumplir su deber, desde el momento que el no hacerlo pone en peligro vidas

humanas, que necesitan ser cuidadas con mayor empeño del que a veces se pone en el cumplimiento de las propias funciones.

II. *Acerca del primado de la vida y la dignidad de la persona humana.*
“*Primatus principii pro homine*”

a) *Acerca de la pena de muerte*

Es imposible imaginar que hoy los Estados no puedan disponer de otro medio que no sea la pena capital para defender la vida de otras personas del agresor injusto.

San Juan Pablo II condenó la pena de muerte (cf. Carta enc. *Evangelium vitae*, 56), como lo hace también el *Catecismo de la Iglesia católica* (n. 2267).

Sin embargo, puede verificarse que los Estados quitan la vida no sólo con la pena de muerte y con las guerras, sino también cuando oficiales públicos se refugian bajo la sombra de los poderes estatales para justificar sus crímenes. Las así llamadas ejecuciones extrajudiciales o extralegales son homicidios deliberados cometidos por algunos Estados o por sus agentes, que a menudo se hacen pasar como enfrentamientos con delincuentes o son presentados como consecuencias no deseadas del uso razonable, necesario y proporcional de la fuerza para hacer aplicar la ley. De este modo, incluso si entre los 60 países que mantienen la pena de muerte, 35 no lo aplicaron en los últimos diez años, la pena de muerte, ilegalmente y en diversos grados, se aplica en todo el planeta.

Las ejecuciones extrajudiciales mismas son perpetradas de forma sistemática no sólo por los Estados de la comunidad internacional, sino también por entidades no reconocidas como tales, y representan auténticos crímenes.

Los argumentos contrarios a la pena de muerte son muchos y bien conocidos. La Iglesia ha oportunamente destacado algunos de ellos, como la posibilidad de la existencia del error judicial y el uso que hacen de ello los regímenes totalitarios y dictatoriales, que la utilizan como instrumento de supresión de la disidencia política o de persecución de las minorías religiosas y culturales, todas víctimas que para sus respectivas legislaciones son «delincuentes».

Todos los cristianos y los hombres de buena voluntad están llamados, por lo tanto, a luchar no sólo por la abolición de la pena de muerte, legal o ilegal que sea, y en todas sus formas, sino también con el fin de mejorar las condiciones carcelarias, en el respeto de la dignidad humana de las personas privadas de libertad. Y esto yo lo relaciono con la cadena perpetua. En el Vaticano, desde hace poco tiempo, en el Código penal vaticano, ya no existe la cadena perpetua. La cadena perpetua es una pena de muerte oculta.

b) *Acerca de las condiciones de la prisión, los presos sin condena y los condenados sin juicio*

Estas no son películas, vosotros lo sabéis bien. La prisión preventiva –cuando de forma abusiva procura un anticipo de la pena, previa a la condena, o como medida que se aplica ante la sospecha más o menos fundada de un delito cometido– constituye otra forma contemporánea de pena ilícita oculta, más allá de un barniz de legalidad.

Esta situación es particularmente grave en algunos países y regiones del mundo, donde el número de detenidos sin condena supera el 50 por ciento del total. Este fenómeno contribuye al deterioro aún mayor de las condiciones de detención, situaciones que la construcción de nuevas cárceles no logra jamás resolver, desde el momento que cada nueva cárcel completa su capacidad ya antes de ser inaugurada. Además es causa de un uso indebido de destacamentos de policía y militares como lugares de detención.

La cuestión de los detenidos sin condena se debe afrontar con la debida cautela, desde el momento que se corre el riesgo de crear otro problema tan grave como el primero, si no peor: el de los reclusos sin juicio, condenados sin que se respeten las normas del proceso.

Las deplorables condiciones de detención que se verifican en diversas partes del planeta, constituyen a menudo un auténtico rasgo inhumano y degradante, muchas veces producto de las deficiencias del sistema penal, otras veces de la carencia de infraestructuras y de planificación, mientras que en no pocos casos no son más que el resultado del ejercicio arbitrario y despiadado del poder sobre las personas privadas de libertad.

c) *Acerca de la tortura y otras medidas y penas crueles, inhumanas y degradantes*

El adjetivo «cruel»; bajo estas figuras que he mencionado está siempre esa raíz: la capacidad humana de crueldad. Es una pasión, una verdadera pasión. Una forma de tortura es a veces la que se aplica mediante la reclusión en cárceles de máxima seguridad. Con el motivo de ofrecer una mayor seguridad a la sociedad o un trato especial para ciertas categorías de detenidos, su principal característica no es otra que el aislamiento externo. Como demuestran los estudios realizados por diversos organismos de defensa de los derechos humanos, la falta de estímulos sensoriales, la completa imposibilidad de comunicación y la falta de contactos con otros seres humanos, provocan sufrimientos psíquicos y físicos como la paranoia, la ansiedad, la depresión y la pérdida de peso, y aumentan sensiblemente la tendencia al suicidio.

Este fenómeno, característico de las cárceles de máxima seguridad, se verifica también en otros tipos de centros penitenciarios, junto a otras formas de tortura física y psíquica cuya práctica se ha extendido. Las torturas ya no son aplicadas solamente como medio para obtener un determinado fin, como la confesión o la delación –prácticas características de la doctrina de seguridad nacional– sino que constituyen un auténtico *plus* de dolor que se suma a los males propios de la detención. De este modo, se tortura no sólo en centros clandestinos de detención o en modernos campos de concentración, sino también en cárceles, institutos para menores, hospitales psiquiátricos, comisarías y otros centros e instituciones de detención y pena.

La doctrina penal misma tiene una importante responsabilidad en esto al haber consentido en ciertos casos la legitimación de la tortura con ciertas condiciones, abriendo el camino a ulteriores y más amplios abusos.

Muchos Estados son también responsables por haber personalmente practicado o tolerado el secuestro en el propio territorio, incluso el de ciudadanos de sus respectivos países, o por haber autorizado el uso de su espacio aéreo para el transporte ilegal hacia centros de detención en los que se practica la tortura.

Estos abusos se podrán detener únicamente con el firme compromiso de la comunidad internacional en reconocer el primado del principio *pro homine*, lo que quiere decir de la dignidad de la persona humana sobre todas las cosas.

d) *Acerca de la aplicación de las sanciones penales a niños y ancianos y respecto a otras personas especialmente vulnerables*

Los Estados deben abstenerse de castigar penalmente a los niños que aún no han completado su desarrollo hacia la madurez, y por tal motivo no pueden ser imputables. Ellos, en cambio, deben ser los destinatarios de todos los privilegios que el Estado puede ofrecer, tanto en lo que se refiere a políticas de inclusión como a prácticas orientadas a hacer crecer en ellos el respeto por la vida y por los derechos de los demás.

Los ancianos, por su parte, son quienes, a partir de los propios errores, pueden ofrecer enseñanzas al resto de la sociedad. No se aprende únicamente de las virtudes de los santos, sino también de las faltas y de los errores de los pecadores y, entre ellos, de los que, por cualquier razón, hayan caído y cometido delitos. Además, razones humanitarias imponen que, como se debe excluir o limitar el castigo a quien padece enfermedades graves o terminales, a mujeres embarazadas, a personas discapacitadas, a madres y padres que son los únicos responsables de menores o de discapacitados, de igual modo merecen tratamientos especiales los adultos de edad avanzada.

III. *Consideraciones sobre algunas formas de criminalidad que menoscaban gravemente la dignidad de la persona y el bien común*

Algunas formas de criminalidad, perpetradas por particulares, menoscaban gravemente la dignidad de las personas y el bien común. Muchas de tales formas de criminalidad jamás podrían ser cometidas sin la complicidad, activa o de omisión, de las autoridades públicas.

a) *Acerca del delito de la trata de personas*

La esclavitud, incluida la trata de personas, es reconocida como crimen contra la humanidad y como crimen de guerra, tanto por el derecho internacional como por muchas legislaciones nacionales. Es un delito de lesa humanidad. Y, desde el momento que no es posible cometer un delito tan complejo como la trata de personas sin la complicidad, con acción y omisión, de los Estados, es evidente que, cuando los esfuerzos para prevenir y combatir este fenómeno no son suficientes, estamos nuevamente ante un crimen contra la humanidad. Más aún, si sucede que quien está para proteger a las personas y garantizar su libertad, en cambio se hace cómplice de quienes practican el comercio de seres humanos, entonces, en tales casos, los Estados son responsables ante sus ciudadanos y ante la comunidad internacional.

Se puede hablar de mil millones de personas atrapadas en la pobreza absoluta. Mil millones y medio no tienen acceso a los servicios higiénicos, al agua potable, a la electricidad, a la educación elemental o al sistema sanitario y deben soportar privaciones económicas incompatibles con una vida digna (2014 *Human Development Report*, UNPD). Incluso si el número total de personas en esta situación ha disminuido en estos últimos años, ha aumentado su vulnerabilidad, a causa de las crecientes dificultades que deben afrontar para salir de tal situación. Esto se debe a la siempre creciente cantidad de

personas que viven en países en conflicto. Cuarenta y cinco millones de personas fueron obligadas a huir a causa de situaciones de violencia o persecuciones sólo en 2012; de estas, quince millones son refugiados, la cifra más alta en dieciocho años. El 70 por ciento de estas personas son mujeres. Además, se estima que en el mundo, siete sobre diez de los que mueren de hambre, son mujeres y niñas (Fondo de las Naciones Unidas para las mujeres, UNIFEM).

b) *Acerca del delito de corrupción*

La escandalosa concentración de la riqueza global es posible por la connivencia de responsables del ámbito público con los poderes fuertes. La corrupción es ella misma también un proceso de muerte: cuando la vida muere, hay corrupción.

Hay pocas cosas más difíciles que abrir una brecha en un corazón corrupto: «Así es el que atesora para sí y no es rico ante Dios» (Lc 12, 21). Cuando la situación personal del corrupto llega a ser complicada, él conoce todas las salidas para escapar de ello como hizo el administrador deshonesto del Evangelio (cf. Lc 16, 1-8).

El corrupto atraviesa la vida con los atajos del oportunismo, con el aire de quien dice: «No he sido yo», llegando a interiorizar su máscara de hombre honesto. Es un proceso de interiorización. El corrupto no puede aceptar la crítica, descalifica a quien lo hace, trata de disminuir cualquier autoridad moral que pueda ponerlo en tela de juicio, no valora a los demás y ataca con el insulto a quien piensa de modo diverso. Si las relaciones de fuerza lo permiten, persigue a quien lo contradiga.

La corrupción se expresa en una atmósfera de triunfalismo porque el corrupto se cree un vencedor. En ese ambiente se pavonea para rebajar a los demás. El corrupto no conoce la fraternidad o la amistad, sino la complicidad y la enemistad. El corrupto no percibe su corrupción. Se da en cierto sentido lo que sucede con el mal aliento: difícilmente quien lo tiene se da cuenta de ello; son los demás quienes se dan cuenta y se lo deben decir. Por tal motivo difícilmente el corrupto podrá salir de su estado por remordimiento interior de la conciencia.

La corrupción es un mal más grande que el pecado. Más que perdonado, este mal debe ser curado. La corrupción se ha convertido en algo natural, hasta el punto de llegar a constituir un estado personal y social relacionado con la costumbre, una práctica habitual en las transacciones comerciales y financieras, en los contratos públicos, en toda negociación que implique agentes del Estado. Es la victoria de las apariencias sobre la realidad y de la desfachatez impúdica sobre la discreción respetable.

Sin embargo, el Señor no se cansa de llamar a la puerta de los corruptos. La corrupción nada puede contra la esperanza.

¿Qué puede hacer el derecho penal contra la corrupción? Son ya muchas las convenciones y los tratados internacionales en la materia y han proliferado las hipótesis de delito orientadas a proteger no tanto a los ciudadanos, que en definitiva son las víctimas últimas —en particular los más vulnerables—, sino a proteger los intereses de los agentes de los mercados económicos y financieros.

La sanción penal es selectiva. Es como una red que captura sólo los peces pequeños, mientras que deja a los grandes libres en el mar. Las formas de

corrupción que hay que perseguir con la mayor severidad son las que causan graves daños sociales, tanto en materia económica y social —como por ejemplo graves fraudes contra la administración pública o el ejercicio desleal de la administración— como en cualquier tipo de obstáculo interpuesto en el funcionamiento de la justicia con la intención de procurar la impunidad para las propias malas acciones o para las de terceros.

Conclusión

La cautela en la aplicación de la pena debe ser el principio que rijan los sistemas penales, y la plena vigencia y operatividad del principio *pro homine* debe garantizar que los Estados no sean habilitados, jurídicamente o de hecho, a subordinar el respeto de la dignidad de la persona humana a cualquier otra finalidad, incluso cuando se logre alcanzar una especie de utilidad social. El respeto de la dignidad humana no sólo debe actuar como límite de la arbitrariedad y los excesos de los agentes del Estado, sino como criterio de orientación para perseguir y reprimir las conductas que representan los ataques más graves a la dignidad e integridad de la persona humana.

Queridos amigos, os doy nuevamente las gracias por este encuentro, y os aseguro que seguiré estando cerca de vuestro arduo trabajo al servicio del hombre en el ámbito de la justicia. No cabe duda de que, para quienes entre vosotros están llamados a vivir la vocación cristiana del propio Bautismo, este es un campo privilegiado de animación evangélica del mundo. Para todos, también para quienes entre vosotros no son cristianos, en cualquier caso, se necesita la ayuda de Dios, fuente de toda razón y justicia. Invoco, por lo tanto, para cada uno de vosotros, con la intercesión de la Virgen Madre, la luz y la fuerza del Espíritu Santo. Os bendigo de corazón y, por favor, os pido que recéis por mí. Gracias. [*Publicado el 10 de junio de 2015*].

OCCASIONE CELEBRATIONIS AGENDI DEO GRATIAS PRO CC ANNIVERSARIA MEMORIA RESTITUTIONIS SOCIETATIS IESU

Franciscus Romanus Pontifex

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Franciscus Romanus Pontifex (2015): «Occasione celebrationis agendi Deo gratias pro CC Anniversaria memoria restitutionis Societatis Iesu», en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, nº 2 (febrero de 2015). En línea puede leerse: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/frp2.pdf>.

RESUMEN: Traducción castellana del discurso del papa Francisco del 27 de septiembre de 2014 en la Iglesia del “Gesù” de Roma, con ocasión del segundo centenario del restablecimiento de la Compañía de Jesús [*Occasione celebrationis agendi Deo gratias pro CC anniversaria memoria Restitutionis Societatis Iesu*, en *Acta Apostolicae Sedis*, año CVI, nº 10, 3 de octubre de 2014, pp. 754-758]. Los jesuitas habían sido expulsados de Portugal en 1759 a instancias del todopoderoso Sebastião José de Carvalho e Mello, marqués do Pombal (1699-1782), cuyas fobias anticlericales han pasado a la historia. Afortunadamente la reina María I logró cesar al siniestro conde de Oeyras y

marqués de Pombal. En 1764 fueron disueltos en Francia por Luis XV. En 1767 Carlos III los expulsó de España y de los diversos territorios de la monarquía hispánica. Por las presiones de los políticos franceses, portugueses y, sobre todo españoles, el papa Clemente XIV, con el breve *Dominus ac Redemptor* de 21 de julio de 1773, procedió a la supresión universal de la Compañía de Jesús. El Padre General Lorenzo Ricci (1703-1775) llevó con considerable visión cristiana y profundamente sobrenatural la situación de la disuelta Compañía. Lo suyo fue un martirio. Es poco comprensible que personajes como él no estén canonizados, como tampoco Bruno Martí, del que hablaremos a continuación. Una bula de Pío VII, *Sollicitudo omnium ecclesiarum*, restablecería la compañía el 7 de agosto de 1814. Los jesuitas, reconstituidos, sufrieron sin embargo en España, ulteriores expulsiones con motivo la revolución de Riego en 1820 que suprimió la Orden, aunque fue restablecida en 1823; de nuevo expulsados en 1835, el sexenio liberal también volvió a ponerlos fuera de los territorios de la monarquía hispánica con un decreto de 12 de octubre de 1868, que suponía su supresión, la expulsión y la incautación de sus bienes, con el agravante de que Antonio Cánovas del Castillo, durante la restauración, permitió la vuelta a España de los jesuitas, pero no derogó el decreto de expulsión. La Segunda República española, en particular el Partido Republicano Radical Socialista, y en concreto Marcelino Domingo Sanjuan, Álvaro de Albornoz Liminiana y Ángel Galarza Gago, fueron alarmantemente anticlericales y esta formación política es la que, con mayor vehemencia, defendió la redacción del artículo 26 de la Constitución de 1931 (previamente el 24), que se saldó con la expulsión de los jesuitas de España en febrero de 1932, tras la publicación del correspondiente decreto en la *Gaceta de Madrid* el 29 de enero de 1932. La sibilina frase del artículo 26 en su correspondiente parágrafo fue: «Quedan disueltas aquellas Órdenes religiosas que estatutariamente impongan, además de los tres votos canónicos, otro especial de obediencia a autoridad distinta de la legítima del Estado. Sus bienes serán nacionalizados y afectados a fines benéficos y docentes». Cuando en 1773 la compañía fue disuelta hubo pocos que con la pluma se atrevieron a contestar el Breve de Clemente XIV, entre ellos Carlo Borgo y dos jesuitas catalanes, Bruno Martí (1728-1778) y Juan Andrés Bautista Febrés Oms (1734-1790), que están detrás de la autoría (cuestión que sigue siendo confusa) y de la difusión de las Memorias católicas, donde entre otras cosas se cuestionaba que un simple Breve Pontificio fuera una disposición de rango jurídico suficiente para declarar extinta una institución de la Iglesia de carácter universal. Antonio Astorgano Abajo es quien más ha escrito y publicado sobre las memorias católicas y ha redactado sendas semblanzas de Martí y Febrés, a cual más extensa para el tomo primero del *Diccionario de canonistas y eclesiasticistas europeos y americanos*, 2012, como también para el primer vol. del *Diccionario de juristas de Cataluña y del Rosellón*, 2014, en este caso más ampliamente, junto a las semblanzas de otros jesuitas “resistentes” a los políticos de turno y a los eclesiásticos próximos a los gobernantes enemigos de la Compañía. Como ha resaltado Norman Tanner en su noticia titulada “Bicentenary of the Restoration of the Society of Jesus”, en *Archivum Historicum Societatis Iesu*, vol. LXXXIII, fasc. 165 (2014), pp. 3-7, Pío X, con ocasión del centenario del restablecimiento de la Compañía de Jesús envió una carta (10 de mayo de 1914) a Franz-Xaver Wernz, poniéndole de relieve la

importancia de dicha restauración y de la propia Compañía en la historia de la Iglesia. [Por la redacción de la revista Manuel J. Peláez].

PALABRAS CLAVE: Compañía de Jesús, Marqués do Pombal, Carlos III de España, Clemente XIV, Pío VII, Lorenzo Ricci, Bruno Martí.

Queridos hermanos y amigos en el Señor:

La Compañía distinguida con el nombre de Jesús vivió tiempos difíciles, de persecución. Durante el generalato del padre Lorenzo Ricci «los enemigos de la Iglesia lograron obtener la supresión de la Compañía» (Juan Pablo II, *Mensaje al padre Kolvenbach*, 31 de julio de 1990) por parte de mi predecesor Clemente XIV. Hoy, recordando su reconstitución, estamos llamados a recuperar nuestra memoria, a hacer memoria, teniendo presentes los beneficios recibidos y los dones particulares (cf. *Ejercicios Espirituales*, 234). Y hoy quiero hacerlo con vosotros aquí.

En tiempos de tribulación y desconcierto se levanta siempre una polvareda de dudas y sufrimientos, y no es fácil ir adelante, proseguir el camino. Sobre todo en los tiempos difíciles y de crisis se dan tantas tentaciones: detenerse para discutir sobre ideas, dejarse llevar por la desolación, concentrarse en el hecho de ser perseguidos, y no ver otra cosa. Leyendo las cartas del padre Ricci, me ha impresionado mucho un aspecto: su capacidad de no caer en la trampa de estas tentaciones y proponer a los jesuitas, en tiempo de tribulación, una visión de las cosas que los arraigaba aún más en la espiritualidad de la Compañía.

El padre general Ricci, que escribía a los jesuitas de entonces viendo las nubes que ensombrecían el horizonte, fortalecía su pertenencia al cuerpo de la Compañía y su misión. Por tanto, hizo discernimiento en un tiempo de confusión y desconcierto. No perdió tiempo en discutir sobre ideas y en quejarse, sino que se hizo cargo de la vocación de la Compañía. Debía protegerla, y se hizo cargo de ella.

Y esta actitud llevó a los jesuitas a experimentar la muerte y la resurrección del Señor. Ante la pérdida de todo, incluso de su identidad pública, no se resistieron a la voluntad de Dios, no se resistieron al conflicto, tratando de salvarse a sí mismos. La Compañía –y esto es hermoso– vivió el conflicto hasta sus últimas consecuencias, sin reducirlo: vivió la humillación con Cristo humillado, obedeció. Jamás uno se salva del conflicto con la astucia y las estratagemas para resistir. En la confusión y ante la humillación, la Compañía prefirió vivir el discernimiento de la voluntad de Dios, sin buscar un modo de salir del conflicto en una condición aparentemente tranquila. O, al menos, elegante: no lo hizo.

Jamás la aparente tranquilidad colma nuestro corazón, sino la verdadera paz que es don de Dios. No se debe buscar nunca la «componenda» fácil ni poner en práctica fáciles «irenismos». Solo el discernimiento nos salva del verdadero desarraigo, de la verdadera «supresión» del corazón, que es el egoísmo, la mundanidad, la pérdida de nuestro horizonte, de nuestra esperanza, que es Jesús, que es solo Jesús. Y así el padre Ricci y la Compañía, en fase de supresión, prefirieron la historia a una posible «historieta» gris, sabiendo que el amor juzga a la historia, y que la esperanza –incluso en la oscuridad– es más grande que nuestras expectativas.

El discernimiento debe hacerse con recta intención, con mirada sencilla. Por eso el padre Ricci, precisamente en aquella ocasión de confusión y extravío, habla de los pecados de los jesuitas. Parece hacer publicidad en contra. No se defiende sintiéndose víctima de la historia, sino que se reconoce pecador. Mirarse a sí mismo, reconociéndose pecador, evita la actitud de considerarse víctima ante un verdugo. Reconocerse pecador, reconocerse verdaderamente pecador, significa asumir la actitud justa para recibir el consuelo.

Podemos repasar brevemente este camino de discernimiento y de servicio que el padre general indicó a la Compañía. Cuando en 1759 los decretos de Pombal destruyeron las provincias portuguesas de la Compañía, el padre Ricci vivió el conflicto sin quejarse y sin abandonarse a la desolación; al contrario, invitó a rezar para pedir el espíritu bueno, el verdadero espíritu sobrenatural de la vocación, la docilidad perfecta a la gracia de Dios. Cuando en 1761 la tormenta avanzaba en Francia, el padre general pidió poner toda la confianza en Dios. Quería que se aprovecharan las pruebas soportadas para una mayor purificación interior: ellas nos conducen a Dios y pueden servir para su mayor gloria; además, recomienda la oración, la santidad de la vida, la humildad y el espíritu de obediencia. En 1767, después de la expulsión de los jesuitas españoles, sigue invitando a rezar. Y en fin, el 21 de febrero de 1773, apenas seis meses antes de la firma del Breve *Dominus ac Redemptor*, ante la falta total de ayuda humana, ve la mano de la misericordia de Dios que, a quienes pone a prueba, invita a no confiar en otros sino sólo en Él. La confianza debe aumentar precisamente cuando las circunstancias nos tiran por el suelo. Lo importante para el padre Ricci es que la Compañía sea fiel hasta las últimas consecuencias al espíritu de su vocación, que es la mayor gloria de Dios y la salvación de las almas.

La Compañía, incluso ante su mismo fin, permaneció fiel al fin por el cual había sido fundada. Por eso Ricci concluye con una exhortación a mantener vivo el espíritu de caridad, de unión, de obediencia, de paciencia, de sencillez evangélica, de verdadera amistad con Dios. Todo lo demás es mundanidad. Que el fuego de la mayor gloria de Dios nos atravesase también hoy, quemando toda complacencia y envolviéndonos en una llama que tenemos dentro, que nos concentra y nos expande, nos engrandece y nos empequeñece.

Así, la Compañía vivió la prueba suprema del sacrificio que injustamente se le pedía haciendo suya la oración de Tobit, quien abatido por el dolor suspira, llora e implora: «Eres justo, Señor, y justas son tus obras; siempre actúas con misericordia y fidelidad, tú eres juez del universo. Acuérdate, Señor, de mí y mírame; no me castigues por los pecados y errores que yo y mis padres hemos cometido. Hemos pecado en tu presencia, hemos transgredido tus mandatos y tú nos has entregado al saqueo, al cautiverio y a la muerte, hasta convertirnos en burla y chismorreos, en irrisión para todas las naciones entre las que nos has dispersado». Y concluye con la petición más importante: «Señor, no me retires tu rostro» (*Tb 3, 1-4.6d*).

Y el Señor respondió mandando a Rafael a quitar las manchas blancas de los ojos de Tobit, para que volviera a ver la luz de Dios. Dios es misericordioso, Dios corona de misericordia. Dios nos quiere y nos salva. A veces el camino que conduce a la vida es estrecho, pero la tribulación, si la vivimos a la luz de la misericordia, nos purifica como el fuego, nos da tanto consuelo e inflama nuestro corazón, aficionándolo a la oración. Durante la supresión, nuestros hermanos jesuitas fueron fervorosos en el espíritu y en el servicio al Señor,

gozosos en la esperanza, constantes en la tribulación, perseverantes en la oración (cf. *Rm* 12, 12). Y esto honró a la Compañía, no ciertamente el encomio de sus méritos. Así será siempre.

Recordemos nuestra historia: a la Compañía se le ha concedido, «gracias a Cristo, no sólo el don de creer en Él, sino también el de sufrir por Él» (*Flp* 1, 29). Nos hace bien recordar esto.

La nave de la Compañía fue sacudida por las olas, y esto no debe maravillarnos. También la barca de Pedro puede ser sacudida hoy. La noche y el poder de las tinieblas están siempre cerca. Es fatigoso remar. Los jesuitas deben ser «remeros expertos y valerosos» (Pío VII, *Sollicitudo omnium ecclesiarum*): ¡remad, pues! Remad, sed fuertes, incluso con el viento en contra. Rememos al servicio de la Iglesia. Rememos juntos. Pero, mientras remamos –todos remamos, también el Papa rema en la barca de Pedro–, debemos rezar mucho: «Señor, ¡sálvanos!», «Señor, ¡salva a tu pueblo!». El Señor, aunque somos hombres de poca fe y pecadores, nos salvará. Esperemos en el Señor. Esperemos siempre en el Señor.

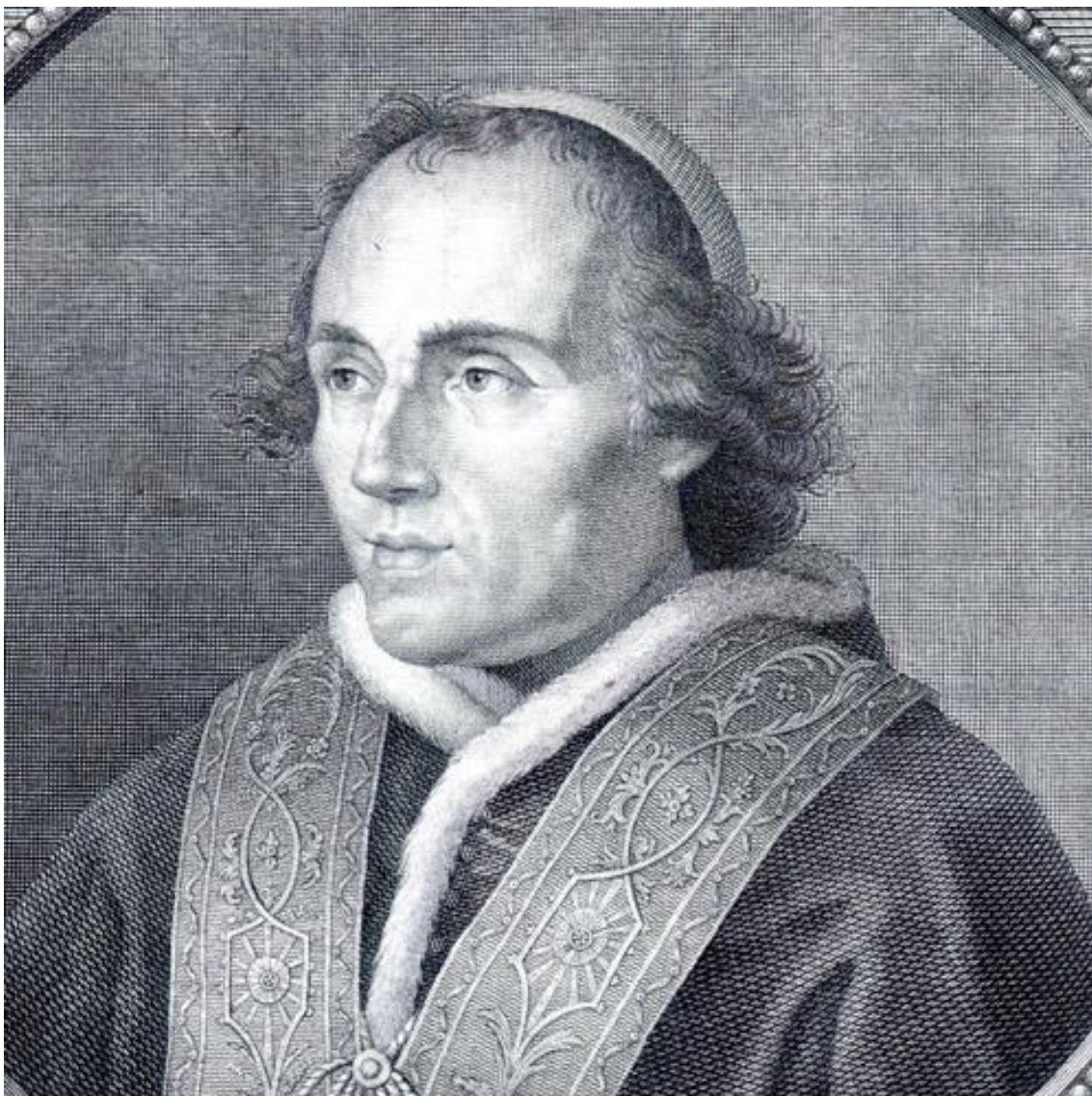
La Compañía reconstituida por mi predecesor Pío VII estaba formada por hombres valientes y humildes en su testimonio de esperanza, de amor y de creatividad apostólica, la del Espíritu. Pío VII escribió que quería reconstituir la Compañía para «proveer de manera adecuada a las necesidades espirituales del mundo cristiano sin diferencia de pueblos ni de naciones» (*ibid.*). Por eso dio la autorización a los jesuitas que aun existían, acá y allá, gracias a un soberano luterano y a una soberana ortodoxa, «para que permanecieran unidos en un solo cuerpo». Que la Compañía permanezca unida en un solo cuerpo.

Y la Compañía fue inmediatamente misionera y se puso a disposición de la Sede apostólica, comprometiéndose generosamente «bajo el estandarte de la cruz por el Señor y su Vicario en la tierra» (*Formula Instituti*, 1). La Compañía retomó su actividad apostólica con la predicación y la enseñanza, los ministerios espirituales, la investigación científica y la acción social, las misiones y el cuidado de los pobres, de los que sufren y de los marginados.

Hoy la Compañía afronta con inteligencia y laboriosidad también el trágico problema de los refugiados y los prófugos; y se esfuerza con discernimiento por integrar el servicio de la fe y la promoción de la justicia, en conformidad con el Evangelio. Confirmando hoy lo que nos dijo Pablo VI en nuestra trigésima segunda congregación general y que yo mismo escuché con mis oídos: «Dondequiera en la Iglesia, incluso en los campos más difíciles y en vanguardia, en las encrucijadas de las ideologías, en las trincheras sociales, donde ha habido y hay enfrentamiento entre las exigencias estimulantes del hombre y el mensaje perenne del Evangelio, allí han estado y están los jesuitas» (*Enseñanzas al Pueblo de Dios* XII [1974], 1881). Son palabras proféticas del futuro beato Pablo VI.

En 1814, en el momento de la reconstitución, los jesuitas eran una pequeña grey, una «Compañía mínima» que, sin embargo, después de la prueba de la cruz, sabía que tenía la gran misión de llevar la luz del Evangelio hasta los confines de la tierra. Por tanto, hoy debemos sentirnos así: en salida, en misión. La identidad del jesuita es la de un hombre que adora a Dios sólo y ama y sirve a sus hermanos, mostrando con el ejemplo no sólo en qué cree, sino también en qué espera y quién es Aquel en el que ha puesto su confianza

(cf. 2 Tm 1, 12). El jesuita quiere ser un compañero de Jesús, uno que tiene los mismos sentimientos de Jesús.



La bula de Pío VII que reconstituía la Compañía fue firmada el 7 de agosto de 1814 en la basílica de Santa María la Mayor, donde nuestro santo padre Ignacio celebró su primera Eucaristía la noche de Navidad de 1538. María, nuestra Señora, Madre de la Compañía, se sentirá conmovida por nuestros esfuerzos por estar al servicio de su Hijo. Que ella nos guarde y nos proteja siempre. [*Publicado el 25 de junio de 2015*].

**SEMBLANZAS DE CANONISTAS CATALANES EN EL
«DICCIONARIO DE JURISTAS DE CATALUÑA Y DEL
ROSELLÓN» DE 2014 Y EN EL TOMO 2º DEL «DICCIONARIO
DE CANONISTAS Y ECLESIASTICISTAS EUROPEOS Y
AMERICANOS», QUE APARECERÁ PUBLICADO
A FINALES DE 2015**

María Cristina TOLEDO BÁEZ

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

María Cristina Toledo Báez (2015): «Semblanzas de canonistas y eclesiasticistas catalanes en el “Diccionario de juristas de Cataluña y del Rosellón”, de noviembre de 2014 y en el tomo 2º del “Diccionario de canonistas y eclesiasticistas europeos y americanos”, que aparecerá publicado a finales de 2015», en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, n.º 2 (febrero de 2015). En línea puede leerse en el siguiente sitio: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/ctb1.pdf>.

RESUMEN: En el «Diccionario de juristas de Cataluña y del Rosellón», publicado en 2014 aparecen recogidos un número de 335 juristas, de los cuales son canonistas unos cuantos, no demasiados. En dicho diccionario se editan semblanzas, en la mayor parte extensas, y se resalta la actividad científica, docente, legislativa o judicial de dichos juristas. De los canonistas, un número significativo de ellos son profesores de Facultades de Derecho o de Jurisprudencia y se pone de relieve su actividad publicística. Todos los canonistas que aparecen en esta obra están fallecidos. También se recoge en la presente noticia una relación de la mayor parte de los canonistas que se publicarán en el tomo 2º del «Diccionario de canonistas y eclesiasticistas europeos y americanos», cuya salida de la imprenta es previsible en noviembre o diciembre de 2015.

PALABRAS CLAVE: Canonistas catalanes, Canonistas del Rosellón, Cataluña, Departamento de los Pirineos-Orientales, Derecho eclesiástico del Estado, Eclesiasticistas italianos, Canonistas medievales.

El derecho canónico ha sido una rama del Derecho considerablemente significativa en la historia de Cataluña. Como derecho supletorio en la aplicación del derecho catalán durante siglos se antepuso el derecho canónico al derecho romano. Hubo muchos canonistas catalanes formados en los Estudios Generales de Huesca, Lérida y Barcelona, como también en Bolonia. Los canonistas catalanes y del Rosellón (la Cataluña francesa) biografiados en el tomo primero de este diccionario son los siguientes: Antoni Agullana de Cataluña (se doctoró en Derecho canónico en la Universidad de Bolonia el 5 de febrero de 1456) y se sabe poco sobre él [ver p. 20 del *Diccionario de juristas de Cataluña y del Rosellón, obra en dos tomos que va acompañada de un listado bibliográfico en cada uno de ellos y de un apéndice alfabético final de 2.300 juristas roselloneses y catalanes fallecidos que no se incluyen en la presente publicación*, Madrid-Málaga, 2014, que distribuyen: Librería Proteo y Prometeo. Puerta de Buenaventura, 1. 29008 Málaga. Tfno. 952219407. Email: proteo@libreriaproteo.es y Librería Jurídica Logos. Duquesa de Parcent, 10.

29001 Málaga. Tfno. 952219721]; Joaquín Almeda Roig (1843-1915) hizo su tesis doctoral sobre el régimen de *exequatur*, defendiéndola en la Universidad de Barcelona en 1869 (pp. 28-29); el cardenal Berenguer de Anglesola, obispo de Gerona († 1408), formado en la Universidad de Bolonia donde estudió cánones (pp. 36-38); Ramon Barberà Boada (1847-1924), licenciado en Derecho canónico y en Derecho y doctor en Teología (pp. 54-57); Gaietà Barraquer Roviralta (1839-1922), licenciado en Derecho canónico y en Teología (pp. 58-59); Berenguer Batlle († 1349) estudió Derecho canónico, pero no está probado que se doctorara en Cánones (pp. 60-61); Benito Blasco (siglo XVII), licenciado en Derecho canónico (p. 68); Andreu Bosch (siglos XVI-XVII), doctor en Derecho civil y en Derecho canónico (pp. 74-75); Josep Boxadors Lull de Casademunt († 1679) fue profesor de Decretales en Bolonia; Carles Cardó Sanjuan (1884-1958), doctor en Derecho canónico por la Universidad Gregoriana de Roma en 1910 (pp. 91-92); Guillem Cassador (1477-1527) estudió Derecho canónico y fue auditor de la Rota Romana (pp. 102-103); Rafael Caus (siglos XVI-XVII), doctor en ambos derechos por la Universidad de Bolonia (p. 103); Pau Claris Casademunt (1586-1641), doctor en Derecho civil y en Derecho canónico (pp. 103-104); Joan Delpas (siglo XVI), doctor en Derecho canónico y en Derecho civil (p. 118); Miquel Despuig († 1559), doctor en Derecho canónico (p. 118); Antoni Ignasi de Dou i de Bassols (1730-1802), doctor en Derecho canónico y en Derecho civil por la Universidad de Cervera (p. 120); Ramon Llätzer de Dou i de Bassols (1742-1832), bachiller y licenciado en Cánones y doctor en Derecho civil, canciller de la Universidad de Cervera y primer presidente de las Cortes de Cádiz (pp. 121-123); Pere Durand (siglo XIV), doctor en Cánones y en Leyes (p. 132); Josep Estanyol Colom (1856-1911), catedrático de Disciplina de la Iglesia y particular de la de España y más tarde de Instituciones de Derecho canónico en la Universidad de Barcelona (pp. 139-140), cuyo manual de derecho canónico fue traducido a la lengua italiana; Llucià Gallisà Costa (1731-1810) (pp. 189-192); Joan Jou (siglo XIV), doctor en decretos por la Universidad de Perpiñán (p. 215); Narcís Jubany Arnau (1913-1996), que fue cardenal y arzobispo de Barcelona (pp. 215-220); Francisco Javier Llampillas (1731-1810) (pp. 225-229); Jaume Maria Mans Puigarnau (1905-1983), el mejor canonista catalán del siglo XX (pp. 256-260); Antonio Martínez de Pons (1713-c. 1785), rector que fue del Colegio de España de Bolonia en dos periodos distintos (pp. 285-287); Pedro Martínez de Pons Mir Massana (n. 1728) (pp. 287-288); Tomàs Mieres Mieres (1400-1474) (pp. 312-314); Joan Emili Jaume Món Bascós (1868-1919), catedrático que fue de Derecho canónico de la Universidad de Barcelona (pp. 317-318); Guillem de Montserrat (siglos XV-XVI), aunque nacido en Tarragona, se le considera más jurista francés que catalán (pp. 320-321); Alfons Par Balcells (1922-2002), doctor en Derecho canónico por el Angelicum de Roma (pp. 357-358); Antoni Pascual Lleu († 1704), doctor en ambos Derechos (pp. 360-361); Sant Ramon de Penyafort (c. 1185-1275), sin comentarios (pp. 364-372); Josep Pons Massana (1730-1816) (pp. 389-394); Josep de Potau Olzina (siglos XVII-XVIII) (pp. 396-397); Joan Ros (siglos XV-XVI), doctor en Derecho canónico por la Universidad de Perpiñán (pp. 452-453); Teodoro Ruiz Jusué (1917-2001), especialista en Derecho canónico y con contribuciones significativas sobre los canonistas medievales (pp. 455-456); Pere de Sagarriga de Pau (c. 1371-1418) (pp. 456-458); Francisco Javier Sampere Ramonichk (1739-1810) (pp. 459-464); Carlos de Simón Pontero (n. 1745) (pp. 477-478); Isidre Esteve Rudesindi

Valls Pascual (1822-1877) (pp. 514-526); Isidre Valls Vilaseca (1785-c. 1860) (pp. 542-543); Peter (o Pere) Verdaguer Prat (1835-1911), catalán trasladado a América donde ocupó el vicariato apostólico de Bronswille (Texas) (p. 549); el cardenal Francesc Vidal i Barraquer (1868-1943) (pp. 551-554); Francesc Vidal Descamps (n. 1534) (pp. 556-557); Pedro Vidal Montfort (1867-1938), continuador de la monumental obra de Franz Xaver Wernz (pp. 560-562), a quien precisamente le fue dedicado el año pasado el primer número de la *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*; Josep de Calassanç Vives Tutó (1854-1913), quien en su momento gozó de una influencia y un prestigio considerable en los ambientes vaticanos (pp. 568-570); Joan Pau Xammar de Sala († c. 1666) (pp. 570-571) y Malaquías Zayas Cuerpo (1918-2011) (pp. 616-620), que dicho sea de paso fue ponente de más de cinco mil sentencias en el tribunal de la archidiócesis de Barcelona.

Pero donde realmente aparecerán publicadas un número considerable de semblanzas de canonistas y eclesiasticistas es en el tomo 2º del *Diccionario de canonistas y eclesiasticistas europeos y americanos*, que verá la luz hacia noviembre o diciembre de 2015. Ya en el tomo 1º publicado en 2012, en AV Akademikerverlag GmbH & Co. Heinrich-Böcking-Strasse 6-8, 66121 Saarbrücken, Alemania (aunque está impreso en Schaltungsdienst Lange o. H.G., Berlin), se recogieron un total de 539 canonistas y eclesiasticistas. Ahora, en el momento en que redactamos la presente Nota los que aparecen incluidas sus biografías son: Antonio de la Abadía († 1622), Cayetano Aguado (1736-1802), José de Aguirre (1661-1727), Juan Bautista Aguirre (1725-1786), Francisco Antonio Alcalde y Barriga (1701-1792), Lope Luis Altamarino (1689-1767), Pedro Juan Andreu Orlandis (1697-1777), Maximiliano Arbolea Martínez (1870-1951), Faustino Arévalo (1747-1824), Juan Argies [Argius] Romeu († 1650), Francisco de Arnedo de Abarca (siglos XVI-XVII), Antonio Arza Arteaga (1914-2002), Felipe Asensio (1746-1808), Georges Marie Eugène Audollent (1867-1944), Manuel de Azevedo (1713-1796), Jaume Balmes Urpià (1810-1848), José de Barba Guzmán (1705-1763), Ramon Barberá y Boada (1847-1924), Juan Ignacio Alejo Barranquero (1747-c. 1816), Tomás Belón (1742-1793), Matías Beltrán (1754-c. 1810), Arnaldo Bertola (1889-1965), Robert Bézac de Martinies (1904-1989), Tomás Borrego González (1728-c. 1800), François Bosquet (siglo XVIII), Andrés Marcos Burriel (1719-1762), Antonio Burriel (1727-1798), Francisco Cabrera (1724-1799), Pedro Calderón (c. 1637-1708), Pier Giovanni Caron (1911-1999), José Cardiel (1704-1781), José Carrasco (1705-1768), Juan Josef Carrillo (1737-1815), Gaetano Catalano (1926-2011), Rafael Caus (siglos XVII-XVIII), Juan de Cerito [o Zercito] (siglos XVI-XVII), José Chantre Herrera (1738-1801), Pio Ciprotti (1914-1993), Francisco Javier Mariano Clavigero [Clavijero] (1731-1787), Giandomenico Coleti (1727-1788), Antonio Conca Alcaraz (1745-1820), Mario Condorelli (1933-1985), Adrián Antonio Croce (1689-1769), Pietro Agostino D'Avack (1905-1985), Lazzaro Maria de Bernardis (1909-1996), Luigi De Luca (1915-2004), Vincenzo Del Giudice (1884-1970), Jerónimo Díez de Escorón (siglos XV-XVI), Jean-Paul-Hippolyte-Emmanuel-Adhémar Esmein (1848-1913), José Manuel de Estrada Perichón (1842-1894), Mario Falco (1884-1943), Juan Bautista Febrés Oms (1734-1790), Pio Fedele (1911-2004), Martín Fernández de Lechuga († c. 1624), Francesco Finocchiaro (1928-2005), Miguel Franco de Villalba (c. 1649-1726), Felipe Fuertes y Amat (1775-1810), Andrea Galante (1871-1919), Lluçia Gallissà Costa (1731-1820), Esteban García de Ortuño

(siglos XVI-XVII), Orio Giacchi (1909-1982), Manuel Giménez Fernández (1896-1968), José Giménez y Martínez de Carvajal (1922-2012), Pietro Gismondi (1913-1986), Diego Godoy [Godoi] (1725-1797), Juan José Godoy del Pozo (1728-1788), Francisco González (1720-1801), Mario Gorino Causa (1905-1989), Ermanno Graziani (1903-1988), Ignacio Guerra (1734-1809), José Guevara (1719-1806), Francisco Gustà (1744-1816), Ignacio Enrique Guzmán Espínola (1713-1778), Lorenzo Hervás Panduro (1735-1809), Mateo Hidalgo de Bolaños (1702-1783), Francisco Javier Iturri (1738-1822), Costantino Jannaccone (1883-1962), Carlo Augusto Jemolo (1891-1981), José Jolís [Jolli] (1728-1790), Antonio Julián [o Julià] (1722-1790), Prospero Lorenzo Lambertini [Papa Benedicto XIV] (1676-1758), Blas Larraz (1721-1796), Fermín Francisco de Lasuen Arasqueta (1736-1803), Francisco Javier Llampilas [o Llampilles, Lampillas] (1731-1810), Mariano Llorente (1752-1816), Diego de León Garabito (siglos XVI-XVII), Pedro Lombardía Díaz (1930-1986), Teodoro López Rodríguez (1940-2007), Diego Lozano (1733-1787), Domenico Maffei (1925-2009), Cesare Magni (1901-1981), Juan Luis Maneiro (1744-1802), Matías Marimón (siglos XVI-XVII), Martín de Valencia (siglos XIV-XV), Antonio Martín González (1935-2014), Josef Fermín Martincorena (1747-1797), Juan Francisco Masdeu y de Montero (1744-1817), Tommaso Mauro (1919-2005), Elio Mazzacane (1916-1965), Roque Menchaca (1743-1810), Carlo Guido Mor (1903-1990), Mattia Moresco (1877-1946), Antonio Mostaza Rodríguez (1912-2008), Tomás Muniz Pablos (1874-1948), Joan de Nuix i de Perpinyà (1740-1783), Estanislao Olivares Angelo (1924-2012), Giuseppe Olivero (1909-1986), Andrés de Orbe Larreátegui (1672-1740), László Orosz (1697-1773), Juan de Osuna (1745-1818), Francisco Palou (1723-1790), José Julián Parreño Montalvo (1728-1785), Gaspar Pérez (siglos XVI-XVII), Ernest Valentin Perrot (1881-1938), Mario Petroncelli (1906-1985), Leo Pfeffer (1909-1993), Andrea Piola (1905-1986), Pedro Porcel de Peralta Mesa (siglo XVII), Antonio Aniceto Porlier y Sopranis Ruth y Dutaris (1722-1813), Valerio Poto [Potto] Noguero (1724-c. 1800), Onofre Pratdesaba [Prat de Saba] (1733-1810), Francisco de Rávago Noriega (1685-1763), Pierre Rebuffi († 1630), Vicente Requeno Vives (1743-1811), Nicolás Rodríguez Laso (1747-1820), Bernardo Rotella (1700-1748), Francesco Ruffini (1863-1934), Francisco Salgado de Somoza (1595-1665), Alonso Antonio San Martín (1642-1705), José Antonio de San Alberto (1727-1804), Edwin Sandys (1561-1629), Guido Saraceni (1909-2004), Vicente Sarrià Lezama (1767-1835), Francesco Scaduto (1858-1942), Luigi Scavo Lombardo (1912-1968), Domenico Schiappoli (1870-1945), Johann Friedrich Ritter von Schulte (1827-1914), Héctor Sella [o Sela, o Cella] Falcón (siglos XVI-XVII), José Fernando Silva Guzmán (1750-1829), Alfonso de Sotomayor Montenegro (siglo XVI), Lorenzo Spinelli (n. 1915), Michael Stenglein (1810-1879), Francisco Suárez (1548-1617), Guiu Terrena (1270-1342), Pierre-Marie Théas (1894-1977), Narcís Tibau Duran (1905-1998), José Camilo Torre Tenorio (1766-1816), Manuel Joaquín Uriarte Ramírez de Baquedano (1720-1804), José María Urteaga Embil (1930-2002), Ferran [Joan Salvador] Valls Taberner (1888-1942), Neofit Velichki (1868-1971), José Vidal (1739-1828), Joaquín Lorenzo Villanueva Astengo (1757-1837), San Yves de Chartres (1040-1115), Malaquías Zayas Cuerpo (1918-2011) y Domingo Zuloaga (1736-1809). [Recibido el 20 de abril de 2015].

JACQUES MARITAIN, GRAN PENSADOR CATÓLICO, TEÓRICO DEL ESTADO, PROFUNDO DEFENSOR DE LA DEMOCRACIA Y ENEMIGO DEL FRANQUISMO ESPAÑOL Y DEL FASCISMO ITALIANO

María Cristina TOLEDO BÁEZ

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

María Cristina Toledo Báez (2015): «Jacques Maritain, gran pensador católico, teórico del Estado, profundo defensor de la democracia y enemigo del franquismo español y del fascismo italiano», en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, n.º 2 (febrero de 2015). En línea puede leerse en el siguiente sitio: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/ctb2.pdf>.

RESUMEN: Reflexiones llevadas a cabo en el Instituto de Estudios Políticos de la Universidad de Estrasburgo sobre el pensamiento de Jacques Maritain en los años treinta del pasado siglo que ha dado lugar a un libro aparecido en junio de 2015 publicado por la editorial Les Indes Savantes de París bajo el rótulo *La Liberté à l'époque de Jacques Maritain, 1931-1939*, con planteamientos filosóficos, políticos, jurídicos, canónicos y teológicos. La figura de Maritain sigue siendo un referente extraordinario de católico antifascista y gran beligerante con la pluma en la mano contra la falsa “guerra santa” organizada por el general Francisco Franco.

PALABRAS CLAVE: Jacques Maritain, Libertad, Democracia, Ernst Böckenförde, Jean-Louis Clément, Guillaume Payen, Vittorio Posenti, Agnès Graceffa, Pierre-Yves Kirschleger, Manuel J. Peláez, Philippe Vallin, Jerónimo Molina, Michel Fourcade, Raphaël Dominique Kling, Jean Chaunu, Michel Emmanuel, Ludovic Laloux, Luc Perrin.

Ha constituido un acierto notable la publicación por Jean-Louis Clément de una obra colectiva sobre Jacques Maritain en los años treinta del pasado siglo, que constituyeron un momento significativo anterior a la segunda guerra mundial, que tuvo su ensayo en la guerra civil española, donde los nazis y los fascistas se posicionaron en defensa de los generales levantados contra el poder legítimo de la República, mientras que otra serie de países del mundo incentivaron las Brigadas Internacionales que vinieron a defender la constitución de 1931 y a los partidos republicanos que habían triunfado de forma clamorosa en las elecciones de febrero de 1936.

La obra se centra en los años 1931 a 1939. Abre el volumen la intervención de Aldo Giordano que, en el momento en que se celebró este encuentro sobre Maritain, era el Observador permanente de la Santa Sede ante el Consejo de Europa y actualmente ha trasladado sus actividades diplomáticas a un país difícil como Venezuela, donde está al frente de la Nunciatura apostólica. Hizo una corta presentación ocupándose de algunos contenciosos en los que la puesta en práctica de la religión ha chocado con el principio de laicidad propia de algunos estados. El Tribunal europeo de derechos humanos de Estrasburgo sentenció en 18 de marzo de 2011 que no era competencia suya pronunciarse sobre un asunto de la República Italiana, que ya había sido resuelto referente a la presencia de los crucifijos en las escuelas. Pasó luego Giordano a

diseccionar de otra sentencia del mismo tribunal de 9 de febrero de 2012 sobre materia de libertad sexual y pedofilia en Suecia.

Vittorio Possenti, catedrático de la Universidad de Venezia, contrastó las ideas que sobre la política y la libertad habían sido puestas de relieve por Jacques Maritain y Ernst Böckenförde, deslizándose ideas interesantes en torno a la obra de Francis Fukuyama y los cambios que se han producido en la relación entre hombre y mujer. A la vez resalta que nada menos que Jürgen Habermas ha sido bien explícito a la hora de distinguir “la neutralidad ideológica del Estado” de la “generalización de una visión política laica del mundo” (p. 22).

Se ocupa Manuel J. Peláez del concepto de la libertad en España desde 1931 a 1939, coincidiendo con la República y el término de la guerra civil, precisando lo que supuso para Cataluña, tras la caída en manos de los nacionales y haciendo particular referencia a Ángel Ossorio y Gallardo (sobre este personaje ver los 7 trabajos que ha escrito Patricia Zambrana Moral), Ángel Galarza Gago, Manuel Azaña Díaz, Fernando de los Ríos Urruti y Luis Jiménez de Asúa, todos ellos destacados juristas republicanos, dos de ellos del Partido Socialista Obrero Español, y a las relaciones de De los Ríos con Jean Longuet, el nieto de Carlos Marx, a la vez que con Tony Sender, Vincent Auriol (el que fuera presidente de la IVª República francesa), Wilbour Cross, Boris Mirkine-Guetzévitch (el prestigioso constitucionalista francés), Harold Laski (laborista y comunista), mencionando la famosa entrevista de De los Ríos con Nikolai Ivanovitch Boukharin y luego con Lenin, con aquella deslumbrante a la vez que errática frase de Lenin: «la libertad para qué».

Se refiere Peláez tangencialmente a la entrevista, sin embargo no se hace eco de la Ley Fundamental de la Unión de Repúblicas Soviéticas de 1977, que en su Preámbulo precisaba: «La Gran Revolución Socialista de Octubre, consumada por los obreros y campesinos de Rusia bajo la dirección del Partido Comunista que encabezaba V. I. Lenin derribó el poder de los capitalistas y terratenientes, rompió las cadenas de la opresión, estableció la dictadura del proletariado y creó el Estado soviético, Estado de nuevo tipo, instrumento fundamental para la defensa de las conquistas revolucionarias y para la construcción del socialismo y del comunismo. Inicióse el viraje histórico universal de la humanidad del capitalismo al socialismo. Después de alcanzar la victoria en la guerra civil y de rechazar la intervención imperialista, el Poder soviético realizó profundísimas transformaciones socioeconómicas, puso fin para siempre la explotación del hombre por el hombre, a los antagonismos de clase y la enemistad nacional». Han pasado unos cuantos años desde que esto fue escrito.

En España Amadeo de Fuenmayor Champín hizo en 1942, en la parte conceptual de su memoria de oposiciones a cátedra de Derecho civil, un elogio de la obra y de los ideales de Jacques Maritain, que en años anteriores había demostrado y en posteriores evidenciaría aún más su mentalidad antifascista y antifranquista.

Michel Winock, en su conocida obra *Le siècle des intellectuels* (1997 y 1999), obra capital para la comprensión del pensamiento en el siglo XX en Francia, donde se señala la presencia de André Malraux en España, también se ocupa de los debates en que interviene Jacques Maritain distanciándose de ciertas formas conservadoras del pensamiento católico expuestas en Francia. Sobre Maritain ver pp. 197, 228, 233, 234, 235, 236, 254, 255, 328, 329, 330, 368, 373, 375, 376, 378, 397, 444, 471 y 472, aunque lógicamente para

Winock, el intelectual francés más significativo de la segunda mitad del siglo XX es Jean-Paul Sartre.

Agnès Graceffa estudia el concepto de libertad que tuvieron diversos medievalistas franceses en sus libros publicados entre 1930 y 1939, en concreto Ferdinand Lot, Roger Limouzin-Lamothe, Pierre Vaillant, Maxime Gorce, Marc Bloch, o Étienne Gilson. Por otro lado, Pierre-Yves Kirschleger, de la Universidad Paul-Valéry de Montpellier, se ocupa de la libertad dentro de los debates del protestantismo francés en los años treinta.

El profesor de Teología católica de la Universidad de Estrasburgo Philippe Vallin centra su atención en el Magisterio católico y la idea de libertad desde León XIII a Pío XI. Considera como relevantes las teorías de Émile Mersch, Henri de Lubac, Jacques Maritain, Georges Bernanos, Paul Claudel y François Mauriac.

Desde la Universidad de Murcia viajó a Estrasburgo Jerónimo Molina Cano para ocuparse de Jacques Maritain y Raymond Aron, del humanismo integral de Maritain, de la Teología política de Álvaro d'Ors, de Emmanuel Mounier, de Carl Schmitt, defendiendo la posición del realismo político. Michel Fourcade, de la Universidad Paul-Valéry, hace una serie de reflexiones a partir de una conferencia de Maritain de 1939 sobre el crepúsculo de la civilización y la verdadera y la falsa democracia.

Raphäel Dominique Kling es profesor del Instituto Santo Tomás de Aquino de Toulouse y en su ponencia se ocupó de la filosofía tomista de la libertad que fueron unos cursos impartidos en el Instituto católico de París por Jacques Maritain entre 1936 y 1939, digresionando sobre la libertad de elección, la libertad de espontaneidad, la libertad terminal, la libertad inhumana basada en la raza, y los malos caminos a través de los cuales fue conducido el pensamiento moderno con el concepto del optimismo absoluto de Jean-Jacques Rousseau sobre la naturaleza humana.

Jean Chaunu se ocupa de la libertad espiritual frente a los totalitarismos entre 1930 y 1940, centrándose en intelectuales como Nicolas Berdaiev, Waldemar Gurian, Luigi Sturzo, Eric Voegelin, Erik Peterson, Dietrich von Hildebrand, Étienne de Greeff, René Capitan, Marcel Prélot, Maurice Vausard, Ernst Robert Curtius, etc. Michel Emmanuel publica una curiosa comunicación titulada « Il n'est pas thomiste, mais il sait pourquoi ». Le regard de Jacques Maritain sur le rapport paradoxal de l'abbé Maxime Charles au thomisme" (pp. 157-171).

Georges Bernanos y su concepto de la libertad en el trienio 1936, 1937 y 1938 es lo que aborda Jean-Louis Clément, aunque lo inicia en el periodo de la denominada sociología contrarrevolucionaria de 1934 a 1936. También pone de relieve Clément la relación de Bernanos con la Falange Española en Mallorca y su crítica a José María Gil-Robles Quiñones (1898-1980). Bernanos « aprobó la represión 'preventiva' de los rojos que se llevó a cabo antes de la llegada de los italianos a Palma de Mallorca el 26 de agosto de 1936 » (p. 179). Sin embargo, se observa un cierto cambio en su obra *Les Grands Cimitières sous la Lune*. Luego rechazará al franquismo por el régimen de terror, de pesadumbre y desasosiego ciudadano que había aplicado en diversos territorios de España.

De menos interés es quizás la colaboración de Ludovic Laloux, de la Universidad Michel Montaigne de Burdeos, sobre "La liberté d'entreprise à

l'épreuve de la crise économique des années 1930: l'exemple de la restructuration sucrière" (pp. 199-206).

Guillaume Payen en su texto titulado "La liberté selon Martin Heidegger, philosophe aux marges du nazisme (1931-1939)" se ocupa de Heidegger, pero también de Joseph Goebbels y de su debatido tema de la tesis doctoral que llevó a cabo. Para Payen, Heidegger sostuvo una "concepción ontológica y anticristiana de la libertad" (p. 188). En la Universidad de Friburgo de Brisgovia aceptó al Führer y habló de sus grandes objetivos, y aplicó unas medidas enormemente restrictivas para judíos y marxistas desde el rectorado de esta Universidad. El 14 de abril de 1934 presentó su dimisión como rector, asegurando haber cumplido los objetivos selectivos políticos que el nazismo le había impuesto. Heidegger pudo tener sin embargo sus diferencias y no pequeñas con Goebbels.

Luc Perrin cierra el coloquio haciendo un resumen de las intervenciones y poniendo de relieve el fruto de la colaboración entre la Facultad de Teología católica y el Instituto de Estudios Políticos de la Universidad de Estrasburgo.

No quisiéramos terminar estas líneas sin una referencia a la relación entre Henri Sonier de Lubac (1896-1991) y Jacques Maritain. En una carta dirigida desde Lyon el 22 de julio de 1937, Lubac acusa recibo a Maritain de su artículo titulado *De la guerre sainte*, publicado en la *Nouvelle Revue Française*, 1 de julio de 1937, donde Maritain argumentaba que la guerra santa había sido justificada indebidamente por algunos teólogos para dar apoyo a Francisco Franco. Da la impresión de que Lubac no comparte las ideas de Maritain al respecto: « Je me suis quelquefois, en mon for intérieur, trouvé en désaccord, ou en moindre accord avec vous. On vient de me faire lire, dans la *Nouvelle Revue Française*, votre article *De la guerre sainte* : je tiens à vous en remercier. Sans doute bien d'autres témoignages, plus autorisés que le mien, vous apporteront l'assurance que votre langage est vraiment celui d'un chrétien, et que les vérités que vous rappelez sont éminemment opportunes et salutaires. Il n'en est pas moins permis, je pense, à l'un quelconque de vos lecteurs, de vous le dire aussi » (Cardinal Henri de Lubac y Jacques Maritain, *Correspondance et rencontres*, en volumen 50 de las *Œuvres complètes de Lubac*, Les éditions du Cerf, París, 2012, p. 45, carta nº 1). El artículo de Maritain es muy conocido, la respuesta de Lubac no ha sido puesta de relieve que sepamos. [Recibido 4 de abril de 2015].

AD SODALES PONTIFICII COMITATUS SCIENTIARUM HISTORICARUM (12 DE ABRIL DE 2014)

Franciscus Romanus Pontifex

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Franciscus Romanus Pontifex (2015): «Ad Sodales Pontificii Comitatus Scientiarum Historicarum», en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, n.º 2 (febrero de 2015). En línea este texto puede leerse: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/frp3.pdf>.

RESUMEN: Discurso del papa Francisco a los miembros del Pontificio Comité de Ciencias Históricas, con ocasión de la celebración de los diez sexenios de su

constitución. Pone de relieve el pontífice reinante el interés de Juan XXIII por los estudios históricos, a la vez que anima a los estudiosos a la profesionalidad en sus investigaciones en los que esté presente por un lado el amor a la verdad histórica, lo que como de todos es sabido llevó a cabo a León XIII a que aconsejara a Ludwig von Pastor (1854-1928) que en su historia de los papas no tuviera inconveniente en reflejar páginas poco claras relacionadas con el pasado de la institución. También resalta el Pontífice que no quede al margen de las investigaciones y estudios que se lleven a cabo la relación entre la Iglesia y el mundo contemporáneo. Al celebrarse en 2014 el centenario del inicio de la primera guerra mundial, se resalta la importancia que muchos católicos tuvieron que ver con iniciativas diplomáticas notables y a la atención de huérfanos, viudas y prófugos como consecuencia del largo conflicto. El Tratado de Versalles de 1919 dejó abiertas muchas heridas a Alemania, aunque conllevó la desaparición de los tres imperios (alemán, austro-húngaro y otomano). El pago económico exigido a Alemania, como consecuencia de la derrota, fue excesivo y tardaron bastante tiempo en extinguirse las denominadas deudas de guerra, en las que mucho tuvo que ver Georges Clemenceau (1841-1929). El texto puede leerse en *Acta Apostolicae Sedis*, vol. CVI, nº 5 (2 de mayo de 2014), pp. 378-379. [Por la redacción de la revista Manuel J. Peláez].

PALABRAS CLAVE: Comité de Ciencias Históricas, Historiografía, Historia de la Iglesia Católica, Derecho canónico, Historia de las instituciones eclesíásticas.

Cari fratelli e sorelle,

vi incontro al termine della vostra Assemblea Plenaria nella quale, come ha ricordato il Presidente, commemorare il 60° anniversario dell'istituzione del Pontificio Comitato di Scienze Storiche, da parte del Venerabile Pio XII. Ringrazio per i sentimenti espressi a nome vostro dal padre Ardura, e soprattutto sono grato per l'impegno con cui mettete al servizio della Chiesa e della Santa Sede le vostre competenze e la vostra professionalità.

Rimane sempre valida la celebre affermazione di Cicerone nel *De Oratore*, parzialmente ripresa dal beato Giovanni XXIII, così appassionato di studi storici, nel discorso di apertura del Concilio Vaticano II: «*Historia vero testis temporum, lux veritatis, vitae memoriae, magistra vitae*». Lo studio della storia rappresenta infatti una delle vie per la ricerca appassionata della verità, che da sempre pervade l'animo dell'uomo.

Nei vostri studi e nel vostro insegnamento, voi vi trovate a confronto in particolare con le vicende della Chiesa che cammina nel tempo, con la sua storia gloriosa di evangelizzazione, di speranza, di lotta quotidiana, di vita consumata nel servizio, di costanza nel lavoro faticoso (Cfr. Esort. ap. *Evangelii gaudium*, 96), come pure di infedeltà, di rinnegamenti, di peccati. Le vostre ricerche, segnate insieme da autentica passione ecclesiale e da amore sincero per la verità, possono essere di grande aiuto a coloro che hanno il compito di discernere ciò che lo Spirito Santo vuole dire alla Chiesa di oggi.

Il Comitato di Scienze Storiche è inserito ormai da lungo tempo nel dialogo e nella cooperazione con istituzioni culturali e centri accademici di numerosi nazioni, accolto con rispetto nelle compagine mondiale degli studi storici. Nell'incontro e nella collaborazione con ricercatori di ogni cultura e religione, voi

potete offrire un contributo specifico al dialogo tra la Chiesa e il mondo contemporaneo.

Tra le iniziative che avete in programma, penso in particolare al convegno internazionale nella ricorrenza del centenario dello scoppio della Prima Guerra Mondiale. In esso passerete in rassegna le più acquisizioni della ricerca, con speciale attenzione per le iniziative diplomatiche della Santa Sede durante quel tragico conflitto e al contributo dato dai cattolici e dagli altri cristiani al soccorso dei feriti, dei profughi, degli orfani e delle vedove, alla ricerca dei dispersi, come anche alla ricostruzione di un mondo lacerato da quella che Benedetto XV definì «inutile strage» (*Lettera ai Capi dei popoli belligeranti*, 1^o agosto 1917). E risuona ancora oggi, quanto ma attuale, l'accorato appello di Pio XII: «Nulla è perduto con la pace. Tutto può esserlo con la guerra» (*Radiomessaggio*, 24 agosto 1939).

Cari amici, vi auguro un sempre proficuo cammino di studi, e vi incoraggio a continuare con entusiasmo nella ricerca e nel servizio della verità. Vi benedico di cuore e vi domando un ricordo nella preghiera. Grazie! [*Publicado el 20 de febrero de 2015*].

L'HOMME PEUT-IL CREER LA VIE ?

Philippe DALLEUR

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Philippe Dalleur (2015): « L'homme peut-il créer la vie », en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, n.º 2 (febrero de 2015). En línea puede visualizarse el presente artículo en el sitio que indicamos a continuación: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/phd1.pdf>.

RÉSUMÉ : Dans cet article, Dalleur analyse de la soi-disant « création » d'une bactérie artificielle en 2010 par le généticien Craig Venter, fameux pour sa participation au « Human Genome Project » et ses découvertes qui ont révolutionné le séquençage de l'ADN. Dalleur remarque que la prouesse technologique très méritoire de Venter s'est réduite à assembler un nouveau génome et à le faire « lire » par une cellule préexistante. Même le chemin vers une complète synthèse reste encore long, Dalleur estime qu'une synthèse de la vie (c'est-à-dire un passage de l'inanimé au vivant animé) est métaphysiquement possible. En particulier, pour les partisans la génération dite « spontanée » (stoïciens, néoplatoniciens, St Augustin, St Bonaventure, St Thomas d'Aquin, etc.), elle est compatible avec la foi chrétienne. De même, St Jean-Paul II dans un discours de 1996, admet la possibilité d'évolution matérielle, mais insiste aussi sur l'existence d'un saut métaphysique dans le cas de l'homme, car même si son corps peut résulter d'une évolution matérielle, il n'en va pas de même de son animation qui requiert une intervention divine, une création spéciale pour chaque être humain. Il faut prévoir de protéger la génération humaine lors de l'utilisation de ces techniques futuristes. De plus, comme le fait remarquer un journal, la prouesse de Venter pourrait poser d'autres problèmes éthiques et juridiques en tant que méthode de production d'« Organismes Entièrement Génétiquement Modifiés » qui dépassent le cadre actuel des OGM.

PAROLES CLÉ : Création de la vie, Génétique, Synthèse de la vie, Vie artificielle, Génération spontanée, Raisons causales, Raisons séminales, Évolution, Différence homme animal, OGM, OEGM.

Au départ, il y a eu la publication, le 21 mai 2010, d'un article dans la prestigieuse revue *Science*. On y décrivait comment l'équipe du généticien américain Craig Venter était parvenue à synthétiser en laboratoire le génome (c'est-à-dire le code génétique complet) d'une bactérie, à l'insérer dans une autre bactérie de la même famille et à faire vivre cette dernière. L'étape vraiment nouvelle de ce processus est la synthèse, de toutes pièces, d'un génome, par la technologie.

Il s'agit indubitablement d'une prouesse de laboratoire d'un grand intérêt scientifique. Elle permet en effet d'approfondir l'étude du phénomène de la vie et elle ouvre la voie à des applications diverses. En même temps elle suscite des questions d'ordre spéculatif — l'homme peut-il créer la vie ? — et éthique — que penser de cette découverte du point de vue moral ?

1. *Craig Venter a-t-il créé la vie ?*

Les résultats obtenus par Craig Venter ont donné lieu à des titres sensationnalistes dans la presse, évoquant l'idée que l'homme s'était fait l'égal de Dieu en créant la vie. Mais Craig Venter a-t-il créé la vie ? Pour répondre à la question, examinons d'abord le sens du verbe « créer ». Du point de vue métaphysique — cette branche de la philosophie qui étudie l'être-même des choses — le verbe « créer » est réservé à Dieu et à Lui seul, car « créer » signifie « faire surgir l'être du néant », chose absolument impossible à l'être humain. Celui-ci ne peut faire surgir l'être à partir du « non-être ».

Dans le langage courant, le verbe « créer » est toujours utilisé dans un sens analogique : quand l'artiste « crée » une œuvre d'art, il ne fait pas surgir un tableau ou une statue du néant, il les réalise à partir de matériaux préexistants. Il en va de même pour la création abstraite, comme la création littéraire, qui part toujours d'expériences et d'idées préexistantes.

Nous parlerons donc d'un sens premier (métaphysique) et d'un sens second (analogique) pour le mot « créer ». Il est certain que Craig Venter est parti d'un matériel préexistant : des bases d'ADN (c'est-à-dire des « unités » fondamentales de la constitution du matériel génétique), le « plan » du génome (un matériel génétique organisé d'une façon spécifique) d'une certaine bactérie qu'il a copié et les structures de la bactérie réceptrice, vidée de son propre génome.

Il est donc évident que le généticien américain n'a pas créé la vie au sens où Dieu crée. Cependant, on pourrait lui attribuer le mérite d'avoir « créé » la vie dans un sens second, dans la mesure où il aurait transformé une matière inanimée en un organisme vivant. Là où il n'y avait pas de « vivant », il aurait suscité le « vivant ».

La « vie » est un terme dont la définition alimente d'interminables débats. Une considération classique stipule qu'un être matériel vivant est un être doué de changements ou de mouvements spontanés. On distingue la vie végétale, animale et humaine, selon son degré d'organisation et de perfection. La première se limite à des changements ou mouvements spontanés ; la seconde

y ajoute une connaissance sensitive ; la troisième une connaissance rationnelle et une volonté libre.

« Créer la vie », même au sens que nous avons appelé second, supposerait par exemple que, par une intervention humaine, on dote une pierre — matière qui nous est connue comme absolument inerte — de changements ou de mouvements spontanés (c'est-à-dire suscités par elle-même).

Même dans ce sens, force est de constater que la prouesse technologique de Craig Venter s'est réduite à assembler un génome — ce qui est très méritoire du point de vue scientifique — et à le faire « lire » par une cellule préexistante. On est loin de la pierre qu'on aurait transformée en « minéral animé ».

2. L'homme peut-il créer la vie ?

Cependant, la question théorique demeure : l'homme peut-il créer — au sens second — la vie ? En d'autres mots, est-il capable de susciter, à partir de matière inerte, un être doué de changements ou de mouvements spontanés ?

Il n'y a pas d'exemples connus. A première vue, nous serions tentés de dire que c'est impossible, car « du moins ne peut sortir le plus », et donc de la « non-vie » ne peut surgir, sans intervention divine, une vie. Cependant, du point de vue métaphysique, l'idée que l'homme puisse « créer » la vie ne pose pas d'inconvénient théorique, du moins si l'on entend le verbe « créer » au sens second et s'il s'agit de formes de vie végétales et animales.

Car, s'il est vrai que « du moins ne peut sortir le plus », ce qui nous apparaît comme « moins » peut contenir les virtualités d'un « plus ». Il n'y a pas d'objection de principe à ce que la conjonction de différents matériaux inertes, moyennant quelque intervention physique ou chimique, puisse conduire à un composé présentant des changements ou des mouvements spontanés.

Prenons un exemple parlant. Imaginons que des scientifiques arrivent à assembler des atomes de carbone, d'oxygène, d'hydrogène et d'azote — les quatre constituants fondamentaux de la matière vivante — pour former un animal qui réunit absolument toutes les caractéristiques physiques d'un chat, jusqu'aux moindres détails.

Le résultat sera soit le cadavre d'un être ayant toutes les caractéristiques du chat soit un chat vivant. On ne peut le dire d'avance. Mais il n'y a pas d'inconvénient de principe pour qu'il soit un chat vivant. [Cet exemple a été choisi parce qu'il est parlant. La complexité du processus pour produire un être qui a toutes les caractéristiques d'un chat défie l'imagination. C'est pourquoi les biologistes qui s'attèlent à ces expériences travaillent sur les formes de vie les plus frustes, comme les bactéries].

Pourquoi limiter cette possibilité aux plantes et aux animaux ? Les formes de vie végétales et animales possèdent des caractéristiques et des performances qui sont liées à la seule matière dont elles sont constituées. Pour cette raison, une nouvelle organisation de la matière peut déboucher sur la vie.

Il n'en va pas de même pour l'homme, dont la connaissance rationnelle et la volonté libre sont des activités qui transcendent les capacités de la matière. On pourra réaliser l'assemblage le plus perfectionné de matière selon les caractéristiques physiques d'un homme, jamais cet assemblage, à supposer qu'il vive, ne pourra peindre la Joconde, composer la petite musique de nuit ou mourir pour défendre sa foi. A moins que Dieu y infuse une âme humaine.

C'est précisément sur ce point que la doctrine de l'Église concernant les théories évolutionnistes tient un langage très clair : l'homme a pu être formé à partir d'une matière préexistante, vivante ou non, pourvu qu'elle ait été apte à être organisée selon le projet « homme ».

Mais du premier homme on dit qu'il a été créé, au sens où son âme rationnelle, qui organise la matière de son corps en une personne humaine intelligente et libre, a nécessairement dû être créée par Dieu, au sens premier du terme. Car de la matière ne peut sortir la réalité immatérielle d'une âme qui donne à l'homme de pouvoir réaliser des opérations qui transcendent le déterminisme physico-chimique de cette même matière.

3. *Quid de la question morale ?*

La prouesse technologique de Craig Venter peut poser deux types de problèmes éthiques. Le premier réside dans les dangers liés à la technique elle-même. On peut imaginer par exemple qu'une bactérie soumise à cette technique de laboratoire devienne potentiellement (plus) dangereuse pour l'être humain. C'est une problématique semblable à celle soulevée par les OGM (Organismes Génétiquement Modifiés). De fait, comme il a été dit, la bactérie produite artificiellement par Venter est un OEGM, un « Organisme Entièrement Génétiquement Modifié » (*Le Monde*, 22-5-10). L'autre type de problèmes réside dans les applications concrètes que l'on veut faire de cette technique. Comme toujours dans ces cas, l'appréciation morale dépendra de l'objectif poursuivi. [*Recibida el 20 de mayo de 2015*].

SÍNODO GENERAL DE LA IGLESIA ANGLICANA (NOVIEMBRE DE 2014) POR EL QUE LAS MUJERES PUEDEN SER ORDENADAS OBISPOS (ENMIENDA AL CANON N° 33)

Philippe DALLEUR [Abstract y edición del texto]

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

General Synod of Anglican Church (2015): «Amending Canon No. 33. Of the consecration of bishops, Of the quality of such as are to be ordained deacons or priests, Of women deacons, Of women priests, Of ministers exercising their ministry, Of admission and institution, Of the House of Bishops' Declaration on the Ministry Bishops and Priests», en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, n.º 2 (febrero de 2015). En línea puede leerse: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/phd2.pdf>.

RESUMEN: Modificación del texto del canon 33 por el Sínodo General de la Iglesia Anglicana que permite la elevación al episcopado de la mujer. La primera consagrada ha sido la pastora Libby Lane, como obispa de Stockport. El asunto desde el punto de la Iglesia católica resulta contrario al Código de Derecho Canónico y a la tradición de la Iglesia desde los tiempos apostólicos. Cristo nunca ordenó mujeres, a pesar de que Él no se dejaba guiar por las leyes humanas. Lo demostró *ad exemplum*, corrigiendo y completando la ley del talión y derogando el divorcio y el repudio, porque «en el principio no fue

así», ya que fue tolerado por Moisés, que lo permitió por la dureza de los corazones del pueblo elegido. Juan Pablo II el 30 de mayo de 1994 estableció infaliblemente que el acceso de la mujer a las tres órdenes sagradas (diaconado, presbiterado y episcopado) era ajeno a la voluntad fundadora de la Iglesia por Cristo. Al elegir varones Jesucristo corrobora la voluntad de Yahvé Dios, ya manifestada en el antiguo testamento para el sacerdocio en la religión judía, a pesar de que, en tiempo de Cristo, existían religiones con sacerdotisas. Ya en el propio año de 1994 el arzobispo de Canterbury interpretó, atrevida y personalmente, las intenciones de Jesús, diciendo que «el sacerdote encarna la humanidad de Cristo, no su masculinidad», pero según el entonces cardenal Joseph Ratzinger, «quien no se inscribe en esta obediencia de la fe [reflexionando sobre la ordenación presbiteral de varones], se separa evidentemente de la fe de la Iglesia». Ninguna persona en la tierra, ni siquiera el Papa o el Concilio, pueden cambiar lo que Cristo ha dispuesto respecto a la ordenación, que solo se admitió para varones. Esta sentencia declarada definitiva por San Juan Pablo II no va en contra directamente de la ordenación de mujeres, sino que según el Romano pontífice nadie puede atreverse a afirmarlo y decidirlo, porque supondría intentar subrogarse en el puesto de Cristo, es decir de Dios. Juan Pablo II no argumenta con una razón metafísica, ni tampoco antropológica, ni sociológicamente, que la mujer no pueda ser ordenada, sino que Jesús no ha dejado ningún indicio para poder decidir contra la tradición, que Él fijó en el depósito de la Fe. Mark Hill en su obra *Ecclesiastical Law*, 3ª ed., Oxford, 2011, recoge las referencias cronológicas de los pasos dados por la Iglesia de Inglaterra, en la que hasta 1989, las tres órdenes sagradas: diaconado, presbiterado y episcopado estaban exclusivamente abiertas para hombres. Desde febrero de 1989 se permitió que las mujeres pudieran ser ordenadas diaconisas, en 1994 se admitió la ordenación de mujeres como presbíteras, y en julio de 2005 se comenzaron a remover los obstáculos para alcanzar el acceso al episcopado de féminas, llegando a la conclusión en el Sínodo General de 2006 que la mayoría de los obispos estaban a favor de que fueran recibidas a ese orden sagrado (pp. 115-117). No obstante, la aprobación definitiva sería ulterior. En mayo de 2014, el arzobispo de Canterbury Justin Welby estuvo presente y presidió la celebración del 20 aniversario de la ordenación de mujeres como presbíteras dentro de la Iglesia anglicana. [En representación de la redacción de la revista *Philippe Dalleur*].

PALABRAS CLAVE: Moisés, Sacerdotisas en el mundo pagano, Libby Lane, Obispado de Stockport, Iglesia Anglicana, Acceso de la mujer al episcopado, Feminismo, Sacramento del Orden, Episcopado, Presbiterado, Diaconado, San Juan Pablo II, Joseph Ratzinger, Infalibilidad pontificia, Mark Hill, Justin Welby, Sínodo General de la Iglesia Anglicana, Arzobispo de Canterbury, Arzobispo de York, Reina de Inglaterra.

GENERAL SYNOD AMENDING CANON No. 33

1. Canon C 2 (Of the consecration of bishops) es amended as follows –
(a) The following paragraph at the beginning –
“1. A man or a woman may be consecrated to the office of bishop.”;

- (b) Paragraphs 1 to 5 are re-numbered 2 to 6; and
- (c) For paragraph 6, as re-numbered, there is substituted the following paragraph–

“6. In the forms of service contained in *The Book of Common Prayer* or in the Ordinal words importing the masculine gender in relation to bishops are construed as including the feminine.”.

2. Canon C 4 (Of the quality of such as are to be ordained deacons or priests) is amended as follows –

- (a) The following paragraph is inserted at the beginning –

“1. A man or a woman may be ordained to the office of priest or deacon.”;

- (b) Paragraphs 1 to 4 are re-numbered 2 to 6; and, accordingly, in paragraph 4, as renumbered for “3A” there is substituted “5”, and in paragraph 5, as re-numbered, for “3” there is substituted “4”;

- (c) At the end there are added the following paragraphs –

“7. A deaconess who is licensed or holds a bishop’s permission to officiate, and in either case satisfies the requirements of this Canon as to the persons to be ordained as deacons, may apply to a bishop for his or her consent to her ordination as a deacon for services in the diocese of that bishop, and the bishop may give that consent notwithstanding –

- (a) that she has not after applying to be so ordained been further examined concerning her knowledge of Holy Scripture or of the doctrine, discipline and worship of the Church of England, or

- (b) that she has not exhibited to the bishop any certificate or other document which is required to be so exhibited under the Canon C 6.

8. Where a bishop is ordaining a woman according to the Order for the Making of Deacons in the Ordinal attached to *The Book of Common Prayer* it is lawful for the bishop to use the variations to that service set out in the schedule to this Canon.

9. The Archbishops of Canterbury and York may jointly authorise forms of service for deaconesses to be ordained deacon, being forms of service which in both words and order are in their opinion reverent and seemly and are neither contrary to, nor indicative of any departure from, the doctrine of the Church of England in any essential matter.

10. In the forms of service contained in *The Book of Common Prayer* or the Ordinal words importing the masculine gender in relation priests or deacons are construed as including the feminine.

THE SCHEDULE

1. For the prescribed Epistle, namely either 1 Timothy 3.8-13 or Acts 6.2-7, there may be substituted either Isaiah 6.1-8 or Romans 12.1-12 or such other lections as may from time to time be duly authorised.

2. For the prescribed Gospel, namely Luke 12.35-38, there may be substituted Mark 10.35-45 or such other lection as may from time to time be duly authorised.

3. Canons C 4A (Of women deacons) and C 4B (Of women priests) are revoked.

4. In Canon C 8.2(a) (Of ministers exercising their ministry) all the words after the word “officiates” are omitted.



5. In Canon C 10 (of admission and institution) paragraph 2A is omitted.

6. After Canon C 28 there is inserted the following Canon –

“Canon C 29 (*Of the House of Bishops’ Declaration of the Ministry of Bishops and Priests*)

1. The House of Bishops shall be under a duty to make Regulations prescribing a procedure for the resolution of disputes arising from the arrangements for which the House of Bishops’ declaration on the Ministry of Bishops and Priests makes provision.

2. The House of Bishops may, by Regulations, amend any Regulations made under paragraph 1.

3. Any Regulations made under paragraph 1 shall be laid before the General Synod.

4. Any Regulations made under paragraph 2 must be approved by a majority of two-thirds of each House of the General Synod present and voting”. [*Publicado el 29 de enero de 2015*].

TRADUCCIÓN AL CASTELLANO DEL ACUERDO-MARCO ENTRE LA SANTA SEDE Y LA REPÚBLICA DEL CAMERÚN SOBRE EL ESTATUTO JURÍDICO DE LA IGLESIA CATÓLICA EN EL CAMERÚN

Manuel J. PELÁEZ [traducción y Abstract]

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Manuel J. Peláez (2015): «Traducción al castellano del Acuerdo-Marco entre la Santa Sede y la República del Camerún sobre el estatuto jurídico de la Iglesia Católica en el Camerún», en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, n.º 2 (febrero 2015). En línea puede leerse esta noticia en: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/mjp3.pdf>

RESUMEN: Publicación de la traducción al castellano del Acuerdo marco entre la Santa Sede y la República del Camerún, de cara a regular sus relaciones. El texto oficial se ha publicado en tres lenguas consideradas como originales: el francés, el inglés y el italiano, precisamente en este orden. Se resalta, como es lógico y no podía ser de otra forma, la soberanía, independencia y autonomía de ambas partes conforme a los criterios tradicionales del Derecho internacional público. Se afirma la competencia exclusiva de la Santa Sede para el nombramiento de cargos eclesiásticos. Se reconoce igualmente el derecho de asociación a la Iglesia católica y la posibilidad de que varias de las asociaciones promovidas por católicos en iniciativa personal o corporativa puedan ser declaradas de interés público por la labor social que llevan a cabo. El acuerdo-marco lleva las firmas de Piero Pioppo y de Pierre Moukoko Mbonjo. El texto ha sido publicado en *Acta Apostolicae Sedis*, año y volumen CVI, nº 4 (4 de abril de 2014), pp. 286-296.

PALABRAS CLAVE: Camerún, Santa Sede, Acuerdo marco, Libertad religiosa, Bien moral de la persona humana, Derecho de asociación, Enseñanza de la religión católica, Constitución de la República del Camerún, Piero Pioppo, Pierre Moukoko Mbonjo.

La Santa Sede y la República del Camerún de común acuerdo (designadas Altas Partes Contratantes)

Considerando la excelencia de las relaciones de amistad y de cooperación entre la República del Camerún y la Santa Sede;

Considerando que la Constitución de la República del Camerún establece la laicidad del Estado y la garantía de la libertad religiosa;

Sabedoras de la importancia del respeto que debe prestarse a la libertad religiosa;

Teniendo en cuenta la importancia de la actividad de la Iglesia católica en el Camerún;

Deseosos de fijar, conforme a la legislación camerunense y a las normas del derecho canónico en vigor, el marco jurídico de las relaciones entre la Iglesia Católica y la República del Camerún;

Han acordado cuanto sigue:

Artículo 1

La Santa Sede y la República del Camerún reafirman que el Estado y la Iglesia católica son, cada uno en su propio orden, soberanos, independientes y autónomos, y se empeñan a trabajar conjuntamente en favor del bienestar moral, espiritual y material de la persona humana, como también a favor de la promoción del bien común.

Artículo 2

1. La República del Camerún reconoce la personalidad moral que la Iglesia Católica y la Santa Sede poseen por naturaleza.

2. Ésta reconoce igualmente la personalidad jurídica de todas las personas jurídicas que gozan de tal cualidad conforme al Derecho canónico en el momento de entrada en vigor del presente Acuerdo marco o que la adquirirá ulteriormente.

3. El reconocimiento del que se hace mención en el párrafo segundo del presente artículo, se adquiere a partir de la fecha de la declaración escrita, expedida por la Nunciatura Apostólica y comunicada por vía diplomática a la República del Camerún.

Artículo 3

1. La República del Camerún reconoce la competencia exclusiva de la Santa Sede:

De erigir, modificar o suprimir todas las instituciones, las circunscripciones y otras estructuras dependientes de su competencia, y de aceptar la renuncia de los obispos y de aquellos que estén canónicamente equiparados a los mismos.

De nombrar y de atribuir cargos eclesiásticos, en conformidad con las normas del derecho canónico.

2. Cuando la Santa Sede erige, modifica o suprime una circunscripción eclesiástica, y antes de la publicación del nombramiento de un obispo diocesano o de quien esté canónicamente equiparado al mismo, se compromete a informar a las autoridades camerunesas.

3. En el caso de supresión o de extinción de una institución eclesiástica, la autoridad competente de la Iglesia católica decide cual va a ser el destino de los instrumentos patrimoniales de la institución de que se trate.

Artículo 4

1. La República del Camerún reconoce a la Iglesia católica el derecho de atender al servicio del desarrollo humano, social, cultural, moral, espiritual y material, en favor del bien de todos y de constituir, con tal finalidad, instituciones adecuadas teniendo en cuenta la personalidad jurídica conforme al derecho del Camerún.

2. Las instituciones eclesiásticas del Camerún, teniendo en cuenta sus servicios a favor del desarrollo social, pueden ser reconocidas de utilidad pública de acuerdo con la legislación en vigor.

Artículo 5

1. La República del Camerún reconoce y protege los derechos de los fieles católicos de asociarse según las normas del Derecho canónico para la puesta en práctica de actividades específicas propias de la misión de la Iglesia.

2. Con tal finalidad, ésta reconoce la personalidad jurídica de dichas asociaciones.

Artículo 6

1. Las personas jurídicas eclesiásticas pueden adquirir, poseer, disponer y enajenar bienes muebles e inmuebles respetando la legislación canónica y la normativa vigente en Camerún.

2. La administración de los bienes pertenecientes a las instituciones eclesiásticas está sujeta a las disposiciones previstas por el derecho canónico y por la legislación camerunense, en cada caso dentro del ámbito de su competencia.

3. La República del Camerún se compromete a estudiar las ayudas económicas o las ventajas y facilidades en los pagos que, dentro de sus disponibilidades, pudiera acordar con las instituciones y las labores sociales de la Iglesia.

4. Las personas jurídicas eclesiásticas pueden crear fundaciones, cuya actividad, en cuanto a sus efectos civiles, deberá estar conforme a las leyes y la reglamentación vigente en el Camerún.

Artículo 7

La Santa Sede y la República del Camerún llevarán a cabo los acuerdos, protocolos y pactos particulares con vistas a la aplicación del presente Acuerdo marco.

Artículo 8

La Santa Sede y la República del Camerún alcanzan el acuerdo de resolver por vía diplomática todas las dificultades que pudieran surgir derivadas de la interpretación o de la aplicación del presente Acuerdo marco.

Artículo 9

1. El presente Acuerdo marco entrará en vigor a partir de la fecha de la firma, conforme a las disposiciones del artículo 12 (1) (a) del Convenio de Viena sobre el derecho de los tratados, del 23 de mayo de 1969.

2. El presente texto puede ser modificado de común acuerdo a solicitud de una de las Altas Partes Contratantes y las modificaciones entrarán en vigor a partir de la fecha de su firma.

Hecho en Yaoundé, el 13 de enero de 2014 en dos (2) ejemplares originales en las lenguas francesa, inglesa e italiana; todas estas versiones dan fe del acuerdo.

Por la Santa Sede
Piero Pioppo
S. E. Monseñor Piero Pioppo
Nuncio Apostólico

Por la República del Camerún
Pierre Moukoko Mbonjo
S. E. Pierre Moukoko Mbonjo
Ministro de Asuntos Exteriores

Conventio inter Sanctam Sedem et Rem Publicam Camaruniae de iuridica condicione Ecclesiae Catholicae in Camarunia, die XIII mensis Ianuarii anno MMXIV inita, a quo die vigere coepit ad normam articuli IX eiusdem Pactionis. [Traducción castellana publicada el 27 de febrero de 2015].

RELIGIONS ET VIOLENCE

Philippe DALLEUR

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Philippe Dalleur (2015): « Religions et violence », en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, n.º 2 (febrero de 2015). En línea puede verse el presente artículo en el sitio: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/phd3.pdf>.

RESUMEN: Philippe Dalleur es doctor en Ingeniería de las Telecomunicaciones (Universidad católica de Lovaina, Lovaina-la-Nueva), y en Filosofía (Universidad Pontificia de la Santa Cruz, Roma). Es docente de Filosofía de la Biología en esta última Universidad. Este texto procede de una ligera modificación del 15 de junio de 2014 y de una adaptación posterior del 16 de septiembre de 2014. Religión y violencia es el binomio de temas paradigmático-críticos abordados por Dalleur desde el punto de vista de una concepción católica, habiendo ampliado su formación mientras hizo estudios eclesiásticos en Teología y en Derecho canónico, antes de su ordenación sacerdotal. Dalleur postula que aquellas religiones que invitan a la violencia en nombre de Dios no merecen otro calificativo que el de caricaturas de la religión, principalmente volcadas hacia determinadas formulaciones del Islam, pero también atribuidas por un cierto sector doctrinal a otras religiones monoteístas, presentando a «Jesús como un juez inflexible que condena a algunos a un infierno eterno» y previamente a Yahvé como «un ser violento y cruel». En esta línea se apuntan los nombres de Richard Dawkins, Michel Onfray, Piergiorgio Odifreddi, Christopher Hitchens, Peter Atkins, Sam Harris, Daniel Dennett, Jerry A. Coyne y Colin Howson. Sin embargo, Jesucristo lo que hizo en este campo fue propugnar la «harmonía entre la justicia y la misericordia». Cristo no predicó la violencia, ni la venganza, sino el perdón. Detrás de este planteamiento y ataques al monoteísmo hay una dosis considerable de ateísmo, laicismo y agnosticismo por parte de quienes realizan dicha diferenciación diacrítica respecto al monoteísmo.

PALABRAS CLAVE: Monoteísmo cristiano, Violencia, Guerras de religión, Corrupción de la religión, Ateísmo, Anticristianismo, Teísmo, Exégesis, Justicia, Misericordia, Kenosys, Dawkins, Comisión Teológica Internacional.

Certains prétendent que les religions sont à l'origine de la violence. La Commission Théologique Internationale (CTI) a publié le 6 décembre 2013 une étude critique sur la violence religieusement motivée : *Dieu Trinité, unité des hommes : Le « monothéisme chrétien » contre la violence*. Un autre regard sur ce même texte a été publié. Ce texte est le fruit de cinq années de travail entre experts. On peut en trouver la version complète en italien.

1. Les caricatures des religions

Quelques phrases échantillonnées permettent de synthétiser la teneur de son contenu : « L'excitation de la violence au nom de Dieu » est « la corruption maximale de la religion » ; « Les guerres de religion, ainsi que la guerre à la religion, sont simplement insensées ». Suite aux attentats terroristes du *World Trade Center*, certains en ont profité pour partir en guerre contre les religions, en particulier monothéistes (c'est-à-dire qui croient en un Dieu unique). Pour eux, le monothéisme, avec ses écritures dépassées et ses dogmes intouchables, serait intrinsèquement porteur de violences : guerres de religion, terrorisme, massacres, tortures, jugements et exécutions sommaires, discriminations sexuelles, manipulations des femmes, des faibles et des enfants, harcèlements moraux, psychologiques et physiques, etc.

Le biologiste anglais Richard Dawkins a par exemple dirigé en 2006 un documentaire télévisé intitulé *The Root of all Evil ?*, accusant le monothéisme d'incitations graves à la violence. Colin Howson, un logicien canadien, assimile dans son livre *Objecting to God* (2012), les religieux à des parasites imbus de pouvoir ; Yahvé à un être violent et cruel ; Jésus à un juge inflexible qui condamne certains à un enfer éternel. Dans la même ligne, on pourrait encore citer Michel Onfray, Piergiorgio Odifreddi, Christopher Hitchens, Peter Atkins, Sam Harris, Daniel Dennett.

Les religions monothéistes avec leurs saintes écritures seraient les farces les plus tragiques de l'histoire. En bons stratèges médiatiques, ces athées contemporains utilisent habilement la charge émotionnelle de témoignages d'atrocités et d'injustices faites au nom de Dieu, pour inciter à la révolte et pour diaboliser le monothéisme. Leurs attaques biaisées tendent à encourager l'agnosticisme religieux, le laïcisme politique ou l'athéisme, présenté sous un visage humaniste et pacifiste, et condamnent injustement les monothéismes. Ils mettent les religions et Dieu au banc des accusés, au risque de tomber dans le travers de la violence intolérante qu'ils prétendent dénoncer.

2. La véritable racine du mal

Pour la CTI, l'assimilation simpliste et réductrice des monothéismes entre eux, avec des dérives religieuses sectaires et intrinsèquement dangereuses, est elle-même dangereuse et réductrice. En fait, le danger n'est pas propre aux monothéismes, mais à tout système différenciateur.

La racine du mal est à chercher dans le cœur orgueilleux (cf. *Mt 15, 19*) qui corrompt la société, divise et envenime les relations entre les hommes, croyants ou athées. Les luttes de pouvoir, l'argent, la gloire, les médias, les partis politiques, les obédiences, les idéologies (athées ou non), les théories, les sports ou les concours : aucune source de différence n'est à l'abri de différends, de discriminations, de favoritismes, de jalousies, de fraudes égoïstes, d'explosions de violences et d'exploitations injustes. Les injustices et rivalités accompagnent toute l'histoire humaine, et cela vaut également pour les persécutions antireligieuses. Face à ces divisions alimentées par l'orgueil humain, la CTI oppose l'unité, l'unicité et la simplicité de Dieu, l'harmonie amoureuse de la Trinité, où règnent le don de soi, l'humilité et l'esprit de service.

3. *Le Dieu de la Bible*

Tandis que certains proposent l'alternative d'un « polythéisme tolérant » plus digne d'une société moderne, la CTI se demande pourquoi une telle hargne, soi-disant pacifique et tolérante, se déchaîne avec violence verbale et partialité, spécialement contre l'Église catholique, alors que le message fondateur et perpétuel de celle-ci est des plus pacifistes et justes qui soient. Ainsi, le Dieu unique ne condamne jamais l'innocent, mais il récompense le juste, prend le parti du faible, et punit d'une juste peine, dans la mesure de leur immoralité, le mensonge, la haine, la violence, l'orgueil, la discrimination, la fraude, ... sans acception de personnes, tout en offrant son pardon à qui le demande humblement et loyalement.

La « pureté religieuse de la foi dans le Dieu unique » est comme une « source de l'amour entre les hommes ». La CTI cite abondamment l'Ancien et le Nouveau Testament : par exemple Jésus qui ordonne à Pierre de remettre son épée dans le fourreau, ou qui demande instamment de vivre la charité envers tous (aimez vos ennemis, pardonnez, priez pour ceux qui vous persécutent, soyez miséricordieux, aimez-vous comme je vous ai aimé, etc.), dépassant ainsi, non seulement la loi du talion (œil pour œil, dent pour dent), mais encore la loi de tolérance (respectez-vous, supportez-vous les uns les autres). La doctrine du Christ atteint plus qu'aucune autre l'harmonie entre la justice et la miséricorde.

4. *Une révélation et une assimilation progressives*

Cependant le document reconnaît que les hommes n'ont connu et assimilé la doctrine révélée que progressivement, comme le montre la Bible, parfois dans des « pages difficiles », selon les cultures propres aux époques passées. La foi grandit et se purifie progressivement des sacrifices humains et animaux, de l'idolâtrie et de la peur des caprices des dieux, pour passer de l'hénothéisme (c'est-à-dire un polythéisme où un dieu prédomine sur les autres) au monothéisme. De plus, les hommes pécheurs ne parviennent pas à mettre parfaitement en pratique cette doctrine d'origine divine. Cela n'empêche que l'idéal est progressivement révélé et présenté au croyant, l'appelant à un amour non-violent toujours plus responsable. Pour nous sauver de la violence, Dieu met en action un plan de salut dont le sommet est atteint dans l'Incarnation rédemptrice de la seconde personne de la Trinité, même s'il embrasse toute l'histoire humaine, du début (« le sang de ton frère crie vers Moi », *Gn* 4, 10) jusqu'à sa fin (« tout ce que vous avez fait à ces petits, qui sont mes frères, c'est à Moi que vous l'avez fait », *Mt* 25, 40). Dans ce plan, Dieu le Fils devenu victime de la violence, dépasse celle-ci par son amour et sa puissance de résurrection.

La CTI montre que ce plan n'est pas irrationnel. Les apories de l'athéisme se nourrissent d'une sensibilité réductrice et anachronique, spécialement du scandale du mal, des violences et du chaos, apparemment dénués de sens ; mais elles buttent contre la présence stable de lois, d'ordre, de bonté dans le monde, et d'interventions divines pleines d'espoir dans l'histoire, comme l'Incarnation et la Rédemption. Bien que Dieu soit transcendant et impénétrable, ses relations trinitaires nous sont révélées et servent de modèle de convivialité et d'amour, pour les relations entre nous et avec Dieu. Le Logos, Parole de

Dieu incarnée en Jésus-Christ, est aussi Raison Logique qui interpelle et manifeste un amour capable de donner sa vie et de s'humilier par compassion, service et assistance. Il affirme que tout homme, de sa conception à sa vie éternelle, est digne d'être aimé, et de participer à l'édification de la société et du Royaume du Père. Dans le Christ Rédempteur, Dieu veut rassembler et réunir tous les hommes, ses enfants dispersés, non par l'amour de la force, mais par la force de l'amour, qui neutralise la justification de la violence grâce au sacrifice de la Croix et la Résurrection. Après l'exemple de Jésus-Christ, seule l'attitude de service aimable, qui devrait guider tout homme et habiter toute autorité, purifie de la tentation de dominer égoïstement.

5. Deux visions déformées du Christ

A propos de cette neutralisation de l'incitation à la violence, suite à l'exemple du Christ, la CTI critique au chapitre 5 deux tentations réductrices actuelles : le « dolorisme » (dans le sens d'une « substitution pénale » qui attire sur soi toutes les peines accablantes pour combler la justice vindicative du Père), et ce qu'on l'on pourrait appeler le « kénotisme » (la CTI parle à plusieurs reprises de la *kénose* du Fils, c'est-à-dire de son anéantissement, de son humiliation, du dépouillement de ses attributs divins, jusqu'à devenir la cible de la violence humaine). L'insistance disproportionnée et vertigineuse de ces aspects, bien présents assurément, restreignent le moteur de l'efficacité rédemptrice à la douleur ou à l'humiliation de Jésus, au point d'éclipser son amour invincible qui en est le véritable moteur.

Le Christ ne se dépouille pas de sa divinité mais de son éclat divin, prenant la nature humaine fragile, faible, et la forme d'un serviteur (cf. *Ph* 2, 6-7 ; *Rm* 8, 3), sans perdre sa nature divine. Il n'est pas sans force ou sans pouvoir, mais plutôt obéissant, sans violence, vengeance ou haine. Il jouit continuellement des pleins pouvoirs au Ciel et sur terre : Il donne pleinement sa vie sans perdre le pouvoir de la reprendre et de vaincre la mort (cf. *Jn* 10, 19). Il est l'homme plus fort qui maîtrise la violence du mal, de la mort et du malin, et leur arrache tout ce qu'ils semblaient dominer (cf. *Lc* 11, 22; *Rm* 14, 9 ; *He* 2, 14). Il manifeste que la force de son amour dépasse et vainc toute force, tout pouvoir de violence, de péché, de mensonge, d'orgueil, de haine et de mort, qui ont pu s'acharner en vain sur sa Victime innocente. [*Recibido el 16 de septiembre de 2014*].

TRADUCCIÓN AL CASTELLANO DEL ACUERDO DE COLABORACIÓN DE ENSEÑANZA SUPERIOR ENTRE LA REPÚBLICA DE SERBIA Y LA SANTA SEDE DE 27 DE JUNIO DE 2014, RATIFICADO EL 12 DE ENERO DE 2015

María Cristina TOLEDO BÁEZ [traducción y Abstract]

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

María Cristina Toledo Báez (2015): «Traducción al castellano del acuerdo de colaboración de enseñanza superior entre la República de Serbia y la Santa sede de 27 de junio de 2014, ratificado el 12 de enero de 2015», en *Kritische*

Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht, n.º 2 (febrero de 2015). En línea puede verse este artículo: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/ctb3.pdf>.

RESUMEN: Acuerdo de colaboración de enseñanza superior entre la Santa Sede y la República de Serbia, firmado en Belgrado 27 de junio de 2014, con dos versiones originales, una en serbio y otra en italiano. En representación de la Santa Sede firmó Dominik Mamberti y por la República de Serbia, Ivica Dačić. Ha sido el propósito recogido en este acuerdo el de ajustarse ambas partes al marco de reconocimiento de títulos establecido en Lisboa el 11 de abril de 1997 y todo el ulterior sistema denominado proceso de Bolonia. El acuerdo fue ratificado el 12 de enero de 2015. Ambas partes tienen en cuenta la Ley sobre las Iglesias y Comunidades religiosas de la República de Serbia y el Código de Derecho Canónico de 1983.

PALABRAS CLAVE: República de Serbia, Santa Sede, Dominik Mamberti, Ivica Dačić, Enseñanza Superior, Código de Derecho Canónico 1983, Ley sobre las Iglesias y Comunidades religiosas de la República de Serbia.

La República de Serbia y la Santa Sede (las Altas Partes Contratantes) movidas por el deseo de poner en práctica con éxito la colaboración bilateral en el sector de la enseñanza superior,

Teniendo en cuenta la relevancia positiva y constructiva de la religión, en el presente caso de la Iglesia Católica, para toda la sociedad a nivel moral, cultural, educativo, humanitario y artístico,

Teniendo presentes las normas del «Convenio sobre reconocimiento de las titulaciones relativas a la enseñanza superior en el espacio europeo», tal y como quedó establecido en Lisboa el 11 de abril de 1997,

Confirmando los propios compromisos asumidos con el denominado proceso de Bolonia y la inclusión de ambas Partes en la construcción de la enseñanza superior en el espacio común europeo,

Acuerdan cuanto sigue:

Artículo 1

Las dos Partes, teniendo presentes la Ley sobre las Iglesias y Comunidades religiosas de la República de Serbia (Gaceta Oficial de la República de Serbia, nº 36/2006, arts. 34-39) y el Código de Derecho Canónico (canon 807), acuerdan, ateniéndose al derecho de la Iglesia Católica, fundar y dirigir en Serbia instituciones de estudios superiores tanto para las enseñanzas eclesiales como para otras materias de estudios superiores.

Artículo 2

Las dos Partes favorecerán, en el ámbito de las respectivas normativas vigentes, el desarrollo de la colaboración en el sector de la enseñanza superior.

Artículo 3

Ambas Partes promoverán contactos directos entre las instituciones de la enseñanza superior interesadas.

Artículo 4

Para aplicar el presente Acuerdo, las dos partes establecerán protocolos adicionales relativos a la colaboración en el sector de la enseñanza superior, con los cuales serán definidas actividades concretas además de las condiciones organizativas y financieras a aplicar.

Artículo 5

Conforme al «Convenio sobre Reconocimiento de las titulaciones relativas a la enseñanza superior en el espacio europeo» tal y como quedó establecido en Lisboa el 11 de abril de 1997, y a los compromisos relativos al denominado proceso de Bolonia, ya recogidos en la legislación propia de ambas Partes, las dos Altas partes Contratantes se esforzarán por uniformizar las cuestiones relativas al reconocimiento recíproco de los títulos académicos y de las escrituras públicas adecuadas para el logro de los objetivos en el campo de la enseñanza superior. Esta materia será regulada por un protocolo adicional.

Artículo 6

En el supuesto de disparidad de opiniones sobre la interpretación o la aplicación que debe darse al presente Acuerdo, ambas Partes evacuarán consulta por vía diplomática y se esforzarán para alcanzar una solución amigable mediante las correspondientes negociaciones.

Artículo 7

El presente Acuerdo entrará en vigor en la fecha en que sea recibida la última información, adjuntada por vía diplomática y relativa al cumplimiento de todos los requisitos que están previstos por las normativas internas de ambas Partes para la entrada en vigor del presente Acuerdo.

Firmado en Belgrado el 27 de junio de 2014 en dos (2) ejemplares originales, cada uno en la lengua serbia y en la lengua italiana, restando firme el criterio de que ambos textos tienen igual validez legal.

Por la República de Serbia
Ivica Dačić, s. r.

Por la Santa Sede
Dominik Mamberti, s. r. [Publicado el 27 de febrero de 2015].

INTER SANCTAM SEDEM ET REMPUBLICAM GUINEAE AEQUATORIALIS DE RELATIONIBUS INTER CATHOLICAM ECCLESIAM ET STATUM

Pablo MOMBO BOCAMBA-RONDO [Abstract y edición del texto]

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Pablo Mombo Bocamba-Rondo (2015): «Inter Sanctam Sedem et Rempublicam Guineae Aequatorialis de relationibus inter catholicam ecclesiam et statum», en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, n.º 2 (febrero de 2015). En línea puede verse en la siguiente dirección electrónica: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/pmbr.pdf>.

RESUMEN: Texto del acuerdo entre la República de Guinea Ecuatorial y la Santa Sede, publicado en *Acta Apostolicae Sedis*, año y volumen CV, nº 11 (1 de noviembre de 2013), pp. 987-1000. A Guinea Ecuatorial le fue concedida la independencia por España el 12 de octubre de 1968. Previamente en 1964 se le había reconocido la autonomía. El territorio que ocupa es continental, Río Muni, e insular, con las islas de Bioko (antiguamente Fernando Poo), Annobonne, Corisco, Elobey Grande y Elobey Chico. La capital es Malabo, antiguamente Santa Isabel. Bata es la capital de Río Muni, siendo la segunda ciudad en importancia. La lengua oficial es el español pero también se habla el francés como segunda lengua debido a la influencia derivada de pertenecer al concierto económico de la zona francófona, siendo su moneda el franco CFA. Es de notar que el concierto está constituido por los países limítrofes entre los cuales destacamos Gabon, Congo Brazzaville y Camerún, junto a otros, todos ellos de habla francesa. Teodoro Obiang Nguema Mbasogo asumió el poder tras un cruento golpe de Estado que derrocó a su tío el primer presidente electo de Guinea Ecuatorial, Francisco Macías Nguema en 1978. Desde entonces Obiang ha ganado las elecciones presidenciales con un sospechoso 98% ó 99% de los votos todas las veces que las ha convocado, sin oposición significativa. Lo que, al parecer, le convierte en dueño absoluto de Guinea Ecuatorial y da a entender que, cuando falte, le ha de suceder un heredero, uno de sus hijos. El asunto resulta ciertamente alarmante, ya que se trata de una república presidencialista y no de una monarquía. Por otro lado, los beneficios procedentes del petróleo, el café, la madera, etc., no da la impresión de que lleguen en su justa medida a la población civil con un nivel real de pobreza apabullante. La mayoría de la población es de religion católica. En el clero católico se observa la subsistencia de algunos casos de la antigua institución de la barraganía clerical con prole. El texto del Concordado entra en detalles referentes a la comunicación del nombramiento de obispos, derecho de asociación y respeto al sigilo sacramental que impide que los obispos y los sacerdotes puedan ser interrogados por las fuerzas de seguridad del Estado sobre aquello que hayan podido tener conocimiento a través del sacramento de la penitencia. El Estado reconoce la contribución de la Iglesia católica al desarrollo humano, social, cultural y espiritual de los habitantes de Guinea Ecuatorial. A los efectos de registro, la Iglesia católica tiene que comunicar al Estado las modificaciones que establezca en sus estructuras corporativas dentro del Estado ecuatoguineano. Se dedica un párrafo de un artículo a la posibilidad de que algún lugar de culto pudiera representar un riesgo grave para la seguridad del Estado, las personas o los bienes. El Estado reconoce civilmente el matrimonio canónico, si se ha producido la inscripción en el Registro civil. Se fija también el reconocimiento de los títulos de estudios otorgados por los Institutos de Ciencias Eclesiásticas.

PALABRAS CLAVE: Guinea Ecuatorial, Santa Sede, Derecho internacional, Derecho eclesiástico del Estado ecuatoguineano, Libertad religiosa, Laicidad del Estado, Estructuras corporativas, Ciencias Eclesiásticas, Francisco Macías Nguema, Teodoro Obiang Nguema Mbasogo, Registro civil, Ley Fundamental de Guinea Ecuatorial, Concilio Ecuménico Vaticano II, Gabon, Congo Brazzaville, Camerún, Río Muni, Bioko, Annobonne, Corisco, Elobey Grande, Elobey Chico, Malabo, Bata.

Preámbulo

La República de Guinea Ecuatorial y la Santa Sede, deseando fijar el marco jurídico de las relaciones entre la Iglesia Católica y el Estado Ecuatoguineano,

En referencia, para este último, a la Ley Fundamental y al derecho eclesiástico del Estado ecuatoguineano que regulan la dimensión social del factor religioso de acuerdo con los principios de libertad religiosa, laicidad del Estado, igualdad de todas las confesiones ante la Ley y cooperación entre el Estado y las confesiones religiosas, en conformidad con el artículo 13, inciso f) de la Ley Fundamental de Guinea Ecuatorial; y, para la Santa Sede, a los documentos del Concilio Ecuménico Vaticano II y a las normas del Derecho Canónico;

Teniendo en cuenta que la República de Guinea Ecuatorial y la Santa Sede mantienen relaciones diplomáticas desde hace muchos años;

Considerando el papel importante que la Iglesia Católica desempeña en la vida del País, al servicio del desarrollo humano, social, cultural y espiritual del pueblo ecuatoguineano;

Conscientes del profundo arraigo de la Iglesia Católica en la sociedad ecuatoguineana,

Guiadas por los valores y los principios comunes del derecho internacional sobre la libertad religiosa;

De común acuerdo establecen lo que sigue:

Artículo 1

La República de Guinea Ecuatorial y la Santa Sede reafirman que el Estado y la Iglesia Católica son, cada uno en su orden, soberanos, independientes, autónomos, y declaran comprometerse a respetar este principio en sus relaciones, y actuar conjuntamente en favor del progreso espiritual y material de las personas, así como de la promoción del bien común.

Artículo 2

La República de Guinea Ecuatorial garantiza para la Iglesia Católica plena libertad para ejercer su misión de evangelización y de santificación y para llevar a cabo su actividad pastoral, educativa y caritativa. La Iglesia Católica tiene en particular la libertad de organizarse conforme al ordenamiento canónico, dentro de su competencia, tanto para el ejercicio público del culto y de su ministerio espiritual, como para su jurisdicción en materia eclesiástica.

Artículo 3

1. La República de Guinea Ecuatorial reconoce la personalidad jurídica de carácter público que la Iglesia Católica posee por su propia naturaleza.

2. La República de Guinea Ecuatorial reconoce también la personalidad jurídica de las instituciones de la Iglesia Católica que poseen esta condición según el Derecho Canónico y que se rigen por sus reglas propias.

3. La República de Guinea Ecuatorial reconoce en particular la personalidad jurídica de la Conferencia Episcopal de Guinea Ecuatorial.

Artículo 4

1. Compete exclusivamente a la Autoridad eclesiástica fijar libremente las normas en el ámbito que le es propio, así como erigir, modificar o suprimir las instituciones eclesiásticas, incluidas las circunscripciones eclesiásticas, y cualquier otra persona jurídica eclesiástica.

2. Cuando la Santa Sede erige, modifica o suprime las circunscripciones eclesiásticas, informa inmediatamente a las Autoridades Ecuatoguineanas, para eventuales efectos de registro. (Ver Protocolo Adicional).

Artículo 5

La República de Guinea Ecuatorial garantiza a la Iglesia Católica, tanto a sus fieles como a los responsables y a los miembros de sus instituciones, la libertad de comunicarse y de mantener relaciones con la Santa Sede, con las Conferencias Episcopales de otros Países, así como con las Iglesias particulares, organismos y personas dentro o fuera del País.

Artículo 6

1. En el marco de la legislación estatal, la Iglesia Católica tiene el derecho de construir iglesias y edificios eclesiásticos, y a ampliar y modificar su configuración. Este último aspecto se extiende también a todas las iglesias ya existentes.

2. Solo el Obispo diocesano, o la persona a él equiparada, puede decidir, conforme a las normas canónicas, sobre la oportunidad de construir nuevas iglesias o nuevos edificios eclesiásticos sobre un terreno adquirido en el marco de la legislación estatal en vigor. En este caso, el Obispo diocesano, o la persona a él equiparada, informará a las Autoridades eclesiásticas competentes.

3. El Gobierno y las Autoridades eclesiásticas podrán declarar, de común acuerdo, el carácter de monumento histórico de ciertos edificios religiosos pertenecientes a la Iglesia Católica.

Artículo 7

1. La República de Guinea Ecuatorial, en el marco de su legislación asegura la inviolabilidad de los lugares de culto: iglesias, capillas y anexos.

2. Estos lugares de culto no pueden ser destinados a otros usos, ni de manera permanente ni temporal, salvo por motivos graves y siempre con el acuerdo explícito del Obispo diocesano o de la persona a él equiparada.

3. En caso de que estos lugares de culto presenten riesgos comprobados y graves para la seguridad de las instituciones, las personas o los bienes, la Autoridad Estatal, después de haber constatado el retardo o la insuficiencia de la actuación al respecto de la persona responsable del lugar, puede subsidiariamente tomar todas las medidas de protección, con la obligación de advertir, lo antes posible, al Obispo diocesano o a la persona a él equiparada.

Artículo 8

1. Todos los nombramientos eclesiásticos, así como la atribución de los oficios eclesiásticos, están reservados exclusivamente a la Iglesia Católica, de conformidad con las normas del Derecho Canónico.

2. El nombramiento, el traslado, la remoción y la aceptación de la renuncia de los Obispos o de las personas a ellos equiparadas en el Derecho Canónico pertenecen exclusivamente a la Santa Sede.

3. Antes de la publicación del nombramiento de un Obispo diocesano, la Santa Sede comunicará confidencialmente el nombre del elegido al Gobierno de Guinea Ecuatorial.

Artículo 9

1. En toda denuncia, informe o persecución de un clérigo o de un miembro de un Instituto de Vida Consagrada o de una Sociedad de Vida Apostólica, salvo en caso de flagrante delito, las Autoridades Judiciales comunicarán previa y confidencialmente al Obispo del domicilio de la persona interesada los motivos de estas actuaciones. Si se tratara de un miembro de un Instituto de Vida Consagrada o de una Sociedad de Vida Apostólica debe ser advertido igualmente su Superior directo.

2. En el caso de que un Obispo o un sacerdote que ejerza una jurisdicción asimilada, se viera implicado en el supuesto del número anterior, la Santa Sede será inmediatamente informada.

3. El secreto de la confesión es absoluto y, por ello, inviolable. No se permitirá jamás interrogar a un sacerdote en esta materia. Esta inviolabilidad se extiende al secreto profesional eclesiástico, así como a los archivos bajo jurisdicción eclesiástica.

Artículo 10

1. Las personas jurídicas eclesiásticas tienen plena capacidad de adquirir, poseer, disponer y enajenar libremente bienes muebles o inmuebles. El ejercicio de tales derechos patrimoniales se entenderá sometido al ordenamiento canónico en el respeto de la legislación estatal.

2. Estas mismas personas jurídicas eclesiásticas pueden establecer fundaciones, cuyas actividades, en cuanto a sus efectos civiles, quedan sometidas a la legislación de Guinea Ecuatorial.

Artículo 11

1. Se garantiza a la Iglesia Católica la libertad de editar, publicar, divulgar y vender libros, periódicos, revistas, material audiovisual y telemático, y en general, la libertad de organizar todo tipo de actividad informativa o de difusión ligada a su propia misión espiritual y pastoral, en el respeto del orden público y de la dignidad y libertad de todos los ciudadanos.

2. La República de Guinea Ecuatorial garantiza a la Iglesia Católica el derecho de instituir y administrar directamente sus propias emisoras de radio y televisión, a tenor de la legislación vigente.

3. De la misma manera, el Estado Ecuatoguineano garantiza a la Iglesia Católica el acceso a los medios públicos de comunicación social (periódicos, radio, televisión y medios telemáticos).

Artículo 12

El Estado reconoce plenos efectos civiles al matrimonio celebrado en conformidad con las normas del Código de Derecho Canónico. Para la efectividad de este reconocimiento, la Autoridad eclesiástica competente transmitirá copia auténtica del acta de matrimonio al funcionario competente del Estado, el cual deberá inscribir el matrimonio en el Registro Civil.

Artículo 13

La República de Guinea Ecuatorial reconoce y protege el derecho de los fieles católicos a asociarse según las normas del Derecho Canónico para las actividades específicas de la misión de la Iglesia. Las actividades de estas asociaciones, en lo que concierne a los aspectos civiles, quedan sometidas a la legislación de Guinea Ecuatorial. Estas asociaciones, en razón de su carácter de interés general, pueden beneficiarse, para ciertos aspectos de sus estatutos y de su capacidad jurídica, de disposiciones particulares, previstas por convenios entre la Administración Pública del Estado y la Conferencia Episcopal, la cual actuará con la aprobación de la Santa Sede.

Artículo 14

1. La República de Guinea Ecuatorial garantiza a la Iglesia Católica el derecho de crear instituciones educativas de cualquier orden y grado, y de administrarlas en conformidad a la normativa canónica y estatal. Ésta puede ser completada por un apósito convenio entre la Administración Pública del Estado y la Conferencia Episcopal, la cual actuará con la aprobación de la Santa Sede. Asimismo, el Estado Ecuatoguineano garantiza a la Iglesia Católica el derecho de realizar su misión espiritual en las instituciones educativas públicas.

2. En relación con lo enunciado en los artículos 2 y 3, número 2, las Autoridades Ecuatoguineanas respetarán el estatuto particular de los Institutos de Ciencias Eclesiásticas y de los Seminarios y demás casas de formación religiosas, los cuales se rigen por sus reglas propias en conformidad con el Derecho Canónico. Los títulos de estudio otorgados por los Institutos de Ciencias Eclesiásticas reconocidos por la Santa Sede serán convalidados por el Gobierno.

Artículo 15

1. La República de Guinea Ecuatorial garantiza a la Iglesia Católica el derecho de ejercer su misión pastoral con respecto a los fieles pertenecientes a las fuerzas armadas y cuerpos de seguridad, así como a los que residen en establecimientos penitenciarios y hospitalarios, o en otras instituciones de asistencia médica y social, tanto de naturaleza pública como privada.

2. La asistencia pastoral ejercida en las instituciones públicas mencionadas en el número primero será objeto de convenios específicos entre la Administración Pública del Estado y la Conferencia Episcopal, en la cual actuará con la aprobación de la Santa Sede.

Artículo 16

1. En relación con lo enunciado en el artículo 2, la Iglesia Católica puede crear libremente instituciones para desarrollar actividades de beneficencia y de asistencia social ligadas a su misión espiritual. Para ello, actuará en el marco de la legislación estatal, pero el estatuto de dichas instituciones será también objeto de un acuerdo particular entre la Administración Pública del Estado y la Conferencia Episcopal, la cual actuará con la aprobación de la Santa Sede. Este acuerdo deberá basarse en el principio de equivalencia en relación a las prerrogativas reconocidas a otras instituciones que actúen en este ámbito.

2. Las Autoridades de la República de Guinea Ecuatorial y la Conferencia Episcopal de Guinea Ecuatorial evaluarán anualmente las necesidades que las

instituciones de la Iglesia Católica tengan en el ámbito de la sanidad, de la educación y de la asistencia social, a efectos de subvenciones estatales.

Artículo 17

1. La República de Guinea Ecuatorial y la Santa Sede acuerdan solucionar a través de la vía diplomática todas las dificultades que pudieran surgir en la interpretación y en la aplicación de las disposiciones contenidas en el presente Acuerdo.

2. En caso de divergencia sobre materias de interés común que requieran soluciones nuevas o suplementarias, las dificultades deberán ser estudiadas por una Comisión Mixta creada ad hoc y que someterá sus propuestas a la aprobación de las autoridades respectivas.

Artículo 18

1. El presente Acuerdo será ratificado según los procedimientos previstos por las reglas constitucionales propias de las Altas Partes Contratantes y entrará en vigor a partir del intercambio de los instrumentos de ratificación.

2. En el caso en el que una de las Altas Partes Contratantes considerara que los elementos ligados a la conclusión del presente Acuerdo han sufrido cambios que harían necesarias ciertas modificaciones, se decidirá inmediatamente abrir las negociaciones. (Ver Protocolo Adicional).

Artículo 19

El presente Acuerdo se firma en doble ejemplar y en lenguas española e italiana, cuyos textos serán igualmente auténticos y harán fe.

Firmado en Mongomo el 13 de octubre de 2012.

Por la República de Guinea Ecuatorial

Agapito Mba Mokuy

Por la Santa Sede

Piero Pioppo, Nuncio Apostólico

PROTOCOLO ADICIONAL

Por lo que concierne al artículo 3, números 2 y 3:

Las Partes acuerdan que las instituciones mencionadas en el número 2 del artículo 3 podrán ser titulares de derechos y obligaciones análogos a aquellos de los que se benefician las instituciones reconocidas en el Derecho Ecuatoguineano.

Las circunscripciones eclesiásticas mencionadas en el número 3 del artículo 3 son: las provincias eclesiásticas, las archidiócesis, las diócesis, las prelaturas territoriales o personales, las jurisdicciones rituales o militar, los vicariatos y las prefecturas apostólicas, las administraciones apostólicas y las misiones «sui iuris», así como las parroquias. La Santa Sede conserva la posibilidad de crear circunscripciones eclesiásticas para responder a nuevas necesidades pastorales o de otro tipo.

Por lo que concierne al artículo 4:

Cuando una institución eclesiástica es suprimida, la Santa Sede decide sobre los bienes patrimoniales de dicha persona jurídica.

Por lo que concierne al artículo 18:

En el plazo de un año a partir del intercambio de los instrumentos de ratificación, las Altas Partes Contratantes adoptarán todas las medidas que puedan ayudar y facilitar la efectiva eficacia del presente Acuerdo (consultando a la otra Parte y de acuerdo con ella si es el caso).

Conventione inter Sanctam Sedem et rem Publicam Guineae Aequinoctialis a Benedicto XVI rata habita, die XXV mensis Octobris anno MMXIII ratihabitionis instrumenta accepta et reddita mutuo fuerunt in Civitate Vaticana; a quo die Conventio vigere coepit ad normam articuli XVIII eiusdem Pactionis. [Publicado el 25 de febrero de 2015].

**TRADUCCIÓN AL CASTELLANO DEL COMUNICADO
«ACOMPañAR A LAS PERSONAS Y A LAS PAREJAS,
ACERCÁNDONOS A ELLAS UN PASO MÁS», APROBADO POR
EL SÍNODO NACIONAL DE LA IGLESIA PROTESTANTE UNIDA
DE FRANCIA (17 DE MAYO DE 2015)**

Manuel J. PELÁEZ [traducción y Abstract]

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Manuel J. Peláez (2015): «Traducción al castellano del comunicado "Acompañar a las personas y a las parejas, acercándonos a ellas un paso más", aprobado por el Sínodo Nacional de la Iglesia Protestante Unida de Francia (17 de mayo de 2015)», en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, n.º 2 (febrero de 2015). En línea puede verse este artículo en: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/mjp4.pdf>.

RESUMEN: El Sínodo Nacional de la Iglesia Protestante Unida de Francia ha publicado un comunicado sobre diversos signos de acogida a las parejas de homosexuales, tras llevar a cabo una discusión y debate que ha durado un año y medio. Se ha de decir que la Iglesia Protestante Unida de Francia es el fruto de la convergencia dada poco a poco y luego unión, ciertamente estratégica, para llegar a un mayor número de protestantes franceses, entre la Iglesia Evangélica Luterana de Francia y la Iglesia Reformada de Francia. Ambas nacieron en su momento como consecuencia de la reforma protestante. La unificación de ambas iglesias es contemplada, desde que se llevó a cabo en 2012, como un enriquecimiento que permitiera no retroceder al protestantismo galo más de lo que había sucedido en los últimos años. La unión se ha llevado a cabo representando la diversidad y la no coincidencia en algunos puntos. Se anima por parte de la misma a que otras iglesias nacidas con la reforma unan sus pastores y sus pastoras a la Iglesia protestante unida de Francia. Actualmente cuenta con diversos periodos formativos y enseñanzas que se imparten para la instrucción teológica en dos Facultades de esa materia.

PALABRAS CLAVE: Iglesia Protestante Unida de Francia, Unión de Iglesias, Parejas homosexuales, Bendición, Acogida de parejas del mismo sexo.

Al término de un periodo de reflexión y de debate llevado a cabo después de 18 meses en toda la Iglesia, el Sínodo Nacional de la Iglesia Protestante unida de Francia, reunido en Sète el 17 de mayo de 2015, ha decidido ampliar las posibilidades de acompañamiento litúrgico de las personas y de las parejas.

En el corazón de una resolución de cuatro páginas, ha adoptado particularmente el poner de relieve el contenido del párrafo siguiente: «El Sínodo está inquieto y preocupado a la vez de permitir que las parejas del mismo sexo se sientan acogidas tal y como son, y que sean respetados sus puntos de vista diversos con sus obstáculos por los que atraviesa la Iglesia Protestante Unida. Abre la posibilidad para aquellas y para aquellos que desean poner en práctica una justa conducta a la hora de dar testimonio del Evangelio, de practicar una bendición litúrgica a las parejas casadas del mismo sexo que desean llevar a cabo su alianza ante Dios».

Semejante bendición es una posibilidad abierta de momento. No es ni un derecho, ni una obligación. En particular, no se impone a ninguna parroquia, ni a ningún pastor.

Los debates que conciernen a las parejas del mismo sexo son con frecuencia apasionados y exclusivos. Por encima de los argumentos que puedan darse en un sentido u otro, ponen también en juego las historias personales, íntimas y familiares.

El Sínodo ha guiado sus trabajos teniendo en cuenta la inquietud prioritaria de las personas y guiado por la voluntad de ser testigo del Evangelio de Jesucristo: «Nosotros encontramos la fuente de nuestra alegría en el “sí” primero que Dios [...] sitúa sobre nosotros en Jesucristo. Tal es la bendición que funda nuestra existencia. Hacer partícipes de esta alegría a los que están a nuestro alrededor, como portadores de la bendición para los hombres y las mujeres de hoy, tal es nuestra vocación». [Recibido el 20 de mayo de 2015].

BULLETIN DE LA SOCIÉTÉ ROYALE D'HISTOIRE DU PROTESTANTISME BELGE (*Calvin parmi nous*)

Manuel J. PELÁEZ

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Manuel J. Peláez (2015): «Bulletin de la Société Royale d'Histoire du Protestantisme Belge», en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, n.º 2 (febrero de 2015). En línea puede verse este artículo: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/mjp6.pdf>.

RESUMEN: Ha aparecido hace poco con retraso el tomo 144, nº 1 (2012), del *Bulletin la Société royale d'Histoire du Protestantisme belge*, que está dedicado íntegramente a Juan Calvino (1509-1564), bajo el título *Calvin parmi nous*. Se publican tres amplios artículos sobre las relaciones de Calvino con los anabaptistas y con el judaísmo. Otro de los colaboradores de este número cuestiona la teoría de Max Weber sobre la relación entre el protestantismo y el desarrollo del capitalismo. No perdamos de vista que Raymond Boudon había estudiado con fruto los conceptos de racionalización de la vida moral y de racionalidad axiológica en el pensamiento de Max Weber. Jean-Christian

Sombreffe cuestiona si Calvino tiene o no que ver con los orígenes de la democracia.

PALABRAS CLAVE: Émile Braekman, Annie Noblesse-Rocher, Hugh R. Bodin, Juan Calvino, Anabaptistas, Calvino y las mujeres, Principado de Lieja, Bautismo, Cena.

Se anuncia en el inicio de este número del *Bulletin la Société royale d'Histoire du Protestantisme belge*, lo que ya se había puesto en conocimiento de los lectores, que Émile Braekman se retiraba del consejo de administración de la Sociedad Real de Historia del Protestantismo belga. Braekman animó a dedicar un número de la revista a Calvino y tuvo mucho que ver con la organización del Congreso celebrado en Lieja sobre *Calvin et les femmes*, cuyas actas aparecieron en la publicación periódica *Foi et Vie. Revue de culture protestante*, de 2010, en París.

La colaboración de Annie Noblesse-Rocher de la Facultad de Teología Protestante de Estrasburgo versa sobre “Jean Calvin et l’anabaptisme. Quelques rencontres réelles et imaginaires”, pp. 5-30. Pone de relieve en su artículo que Calvino aceptó contrastar sus ideas religiosas y el pensamiento que estaba elaborando con el anabaptismo en buena medida procedente de Holanda y también de estudiantes que lo cultivaron en el Principado de Lieja. Igualmente los judíos centraron la atención de Calvino. Puede verse al respecto la obra de este reformador *Institution de la religion chrétienne*, que es para los calvinistas obra capital de referencia. Tanto en Estrasburgo como en Ginebra, Calvino tuvo oportunidad de encontrarse con diversos anabaptistas. Zwinglio denunció con contundencia el anabaptismo. En determinados territorios de Suiza crecieron los anabaptistas y sus comunidades sembraron de inquietud a algunos reformadores suizos, entre otros temas en lo que se refería al significado teológico del bautismo, el libre arbitrio, la conducta de las comunidades anabaptistas y el reino de Cristo (p. 23). La relación de Calvino con el judaísmo se produce cuando desde 1539 busca la unidad substancial del Nuevo y del Viejo testamento, lo que le permitió a Calvino elaborar su doctrina sobre Israel. Distinguió Calvino entre el “Israel de Dios” que es el contenido en la Biblia y el “Israel según la cátedra”, que es posterior a la encarnación de Cristo. Este segundo Israel, a diferencia del primero, lo viste Calvino de connotaciones claramente negativas, como «vanidad, superstición, incredulidad, impiedad» (p. 27). Sin embargo, el trato fundamental que tuvo Calvino no fue con los judíos de religión, sino con judíos convertidos al cristianismo.

Hugh R. Boudin, de la Facultad de Teología Protestante de Bruselas, en su artículo “Calvinisme et capitalisme. Deux frères jumeaux?”, pp. 31-59, cuestiona la conocida teoría de Max Weber (1864-1920), según la cual el desarrollo del capitalismo tuvo que ver con la moral reformada y señala la importancia que en este sentido el protestantismo llegó a desempeñar en el crecimiento económico y en el enriquecimiento privado. Conforme a la elaboración intelectual de Max Weber, el «conflicto cabe situarlo entre la ética social radical y el individualismo calvinista y se resuelve por un acomodamiento de la teoría religiosa a la realidad económica. El puritanismo emerge como la religión de la nueva clase comercial» (pp. 58-59). Sin embargo, Boudin sostiene que las cosas no fueron tan simples, pues «todos los protestantes

reformados estarían lejos de ser capitalistas, y sin embargo numerosos capitalistas serían protestantes, más de la mitad de la población en general» (p. 59).

Cierra el presente número dedicado a Calvino, el artículo de Jean-Christian Sombrefe, quien temporalmente ha estado vinculado a la Universidad Libre de Bruselas, y que, en esta oportunidad, escribe sobre “Calvin et la Réforme. Précurseurs de la démocratie?” (pp. 61-85). Resalta la contribución a la democracia de parte de los protestantes y en concreto de la reforma calvinista que, al introducir nuevas ideas, cambió la concepción de la teoría del poder, pudiéndose hablar hasta cierto punto de una relación entre el calvinismo puesto en práctica en Ginebra y la democracia, como también en los cambios operados en las provincias unidas en el siglo XVII, la evolución del concepto de libertad como consecuencia de la libertad de conciencia en la formulación calvinista e igualmente en la propia estructura clerical de la Iglesia protestante unida de Bélgica, el que ésta admitiera el voto de las mujeres en la Asamblea de la Iglesia, después de la Primera Guerra Mundial. Reproduce Jean-Christian Sombrefe una cita del pastor protestante Jean Schyns: «¿Podemos nosotros, en nombre de la Escritura o de la Tradición, hacer de la mujer un ser inferior al hombre quitándole el derecho de tomar parte activa en las deliberaciones de la Iglesia? ¿Acaso dudais de que el cristianismo no ha hecho igual al hombre y a la mujer?» (p. 81). Dicha Asamblea reconoció de inmediato y además «por unanimidad, a las mujeres miembros de la Iglesia los mismos derechos que a los hombres» (p. 82). Configura, al término de su artículo, una alabanza adjetivada de la laicidad y señala que la presencia en la sociedad actual de ateos, agnósticos, politeístas, monoteístas y miembros de las diversas religiones no cristianas, hace que no se rechacen las religiones, pero sí que los poderes públicos marquen distancias respecto a las mismas y establezcan un trato de igualdad claro con respecto al fenómeno religioso en su puesta en práctica (p. 84).

Referente al contenido de este número de la revista, vemos conveniente señalar alguna indicación no puesta de relieve por los autores de los trabajos. Dentro de las obras de Calvino, su *Brieve instruction pour armer tous bons fideles contre les erreurs de la secte commune des anabaptistes*, edición de Mirjam van Veen, Ginebra, Librairie Droz, 2007, libro que se publicó en Ginebra en 1544, donde Calvino advierte, ya de buen inicio, que «escribir contra todas las falsas ideas y los errores de los anabaptistas, sería una materia muy extensa y casi un abismo del que no podría salir» (p. 38), indicando que los anabaptistas están llenos de fantasías y no son errores específicos, sino un laberinto de cosas absurdas que no se entiende cómo pueden ser concebidas por una mente humana.

Su obra magistral es el *Catechismus seu Christianae religionis institutio ecclesiae Genevensis*, que en las *Opera omnia* de Juan Calvino se recoge en versión latina y francesa, con edición a cargo de Anette Zillenbiller, Ginebra, Droz, 2002. Calvino en su *Instruction et confession de foy dont on use l'Eglise de Genève*, admite dos sacramentos, el bautismo y la cena. Lo especifica con claridad: «Est ergo sacramentum signum externum, quo bonam suam erga nos voluntatem Dominus nobis repraesentat ac testificatur, ac imbecillitatem fidei nostrae sustinendam. Aut brevius aut clarius: testimonium gratiae Dei, externo Symbolo declaratum. Duobus omnino sacramentis utitur Christiana Ecclesia»

(p. 94, *Quid sacramentum*). En la versión en francés clásico añade: «c'est à sçavoir du baptesme et de la cene» (p. 95).

Se ha de añadir, a simple título informativo que, paralelamente, ha aparecido el último número, correspondiente a enero-marzo de 2015, tomo 161, del *Bulletin de la Société d'Histoire du Protestantisme Français*, que se edita en París y en Ginebra, con frecuencia trimestral. En esta oportunidad elencamos los artículos relevantes que han publicado en la presente entrega. Son los de Francis Garrison, “Le cimetière des protestants étrangers (Paris, 1720-1803)”, pp. 9-38; André Encrevé, “Les Notes de guerre (1915-1918) du pasteur Henri Monnier aumônier de la 66^e division”, pp. 39-60; Bertrand Gibert, “Protestantisme de Roland Barthes”, pp. 61-95, trabajo en el que no se resigna a dejar de resaltar la influencia del calvinismo en el pensamiento filosófico, literario y social de Barthes (Cheburgo, 1915-París, 1980); Bernard Vogler, “Les protestants alsaciens de 1914 à 1918”, pp. 99-108 y Nathalie Duval, “Le scoutisme pour «sortir de chez elles»: la Fédération Française des Éclaireuses et la promotion féminine (1921-1964)”, pp. 109-133. [Recibido el 15 de abril de 2015].

TRADUCCIÓN AL CASTELLANO DEL COMUNICADO (BERNA, 22 DE JUNIO DE 2015) DEL NOMBRAMIENTO DE GOTTFRIED LOCHER, ACTUAL PRESIDENTE DE LA FEDERACIÓN DE IGLESIAS PROTESTANTES DE SUIZA, COMO NUEVO PRESIDENTE DEL CONSEJO SUIZO DE LAS RELIGIONES

María Cristina TOLEDO BÁEZ [traducción y Abstract]

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

María Cristina Toledo Báez (2015): «Traducción al castellano del comunicado (Berna, 22 de junio de 2015) del nombramiento de Gottfried Locher, actual Presidente de la Federación de Iglesias Protestantes de Suiza, como nuevo Presidente del Consejo Suizo de las religiones», en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, n.º 2 (febrero de 2015). En línea puede verse este artículo: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/ctb6.pdf>.

RESUMEN: La Iglesia protestante de Ginebra ha publicado un comunicado el 22 de junio de 2015 en el que señala que Gottfried Locher ha sido nombrado Presidente del Consejo suizo de las Religiones. Locher es Presidente de la Federación de las Iglesias Protestantes de Suiza. En este puesto sucede a Hisham Maizar, fallecido en el mes de mayo de 2015. La elección se ha producido por unanimidad, a la vez que ha sido designado un musulmán como vicepresidente. La Iglesia protestante de Ginebra ha resaltado que «la Iglesia de Jesucristo traspasa los límites de las confesiones llamadas a reconocerse dentro de un espíritu ecuménico» y pone en evidencia que «la Reforma afirma la responsabilidad y la libertad personales. Vinculados a los valores de la justicia social, de la paz y de la tolerancia, los protestantes, junto con otros, denuncian por todas partes donde sea necesario, los peligros de la idolatría y los atentados a los derechos de persona. Proclaman el perdón gratuito de Dios, esperando el cumplimiento de la promesa divina de unos cielos nuevos y de una tierra nueva, donde reine la justicia».

PALABRAS CLAVE: Gottfried Locher, Hisham Maizar, Montassar BenMrad, Federación de las Iglesias Protestantes de Suiza, Federación de organizaciones islámicas de Suiza, Consejo suizo de las religiones.

«Vivir en paz con los demás, tal es el objetivo del Consejo de las religiones para Suiza», explica Gottfried Locher. «Nuestro país está en trance de cambiar, y con él el mosaico de religiones que lo compone. Estos cambios pueden generar temor. El Consejo de las religiones no quiere apartar su mirada ante las cuestiones difíciles, sino abordarlas abiertamente».

Confrontar las propias ideas con las de otros permite a cada uno conocerse mejor, profundizar en la fe y consecuentemente expresarla mejor. «Entrar en el diálogo favorece la apertura de cada uno. Los lazos así creados permiten continuar trabajando pacíficamente a pesar de los desacuerdos inevitables», añade el presidente de la Federación de Iglesias Protestantes de Suiza. Los conflictos actuales dentro del mundo muestran que promover la paz religiosa y un diálogo constructivo entre las religiones está ahora más que nunca de actualidad.

Gottfried Locher ha puesto igualmente de relieve su reconocimiento por la herencia recibida de Hisham Maizar. El antiguo presidente de la Federación de Organizaciones islámicas de Suiza ha llevado a cabo una tarea meritoria durante muchos años como portavoz de los musulmanes de Suiza. «Yo me alegro de ahora en adelante de tener la oportunidad de colaborar con Montassar BenMrad», señaló Gottfried Locher.

El Consejo suizo de las religiones se pone como propósito y meta dedicarse a trabajar por la paz religiosa en Suiza, favoreciendo el diálogo entre los dirigentes religiosos. El Consejo reúne a representantes de tres Iglesias nacionales, de la comunidad judía, de la feligresía ortodoxa y de las organizaciones islámicas. Fundado en 2006, bajo el impulso de la Federación de Iglesias protestantes de Suiza, el Consejo suizo de las religiones es igualmente el interlocutor del Consejo Federal y de la Administración. [*Recibido el 25 de junio de 2015*].

MODIFICACIÓN LLEVADA A CABO EL 21 DE OCTUBRE DE 2013 DEL ACUERDO DE 20 DE JUNIO DE 1997 ENTRE LA SANTA SEDE Y HUNGRÍA SOBRE LA FINANCIACIÓN DE LAS ACTIVIDADES DE SERVICIO PÚBLICO DE LA IGLESIA CATÓLICA EN HUNGRÍA Y OTROS ASUNTOS DE NATURALEZA PATRIMONIAL

Manuel J. PELÁEZ [resumen y palabras clave]

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Manuel J. Peláez (2015): «Modificación llevada a cabo el 21 de octubre de 2013 del Acuerdo de 20 de junio de 1997 entre la Santa Sede y Hungría sobre la financiación de las actividades de servicio público de la Iglesia Católica en Hungría y otros asuntos de naturaleza patrimonial», en *Kritische Zeitschrift für*

überkonfessionelles Kirchenrecht, n.º 2 (febrero de 2015). En línea puede verse este artículo: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/mjp6.pdf>.

RESUMEN: Se publica el texto en su versión original italiana que recoge la modificación, de 21 de octubre de 2013, del acuerdo entre la Santa Sede y la República de Hungría de 1997, con intercambio de instrumentos de ratificación, sobre la financiación de las actividades de servicio público de la Iglesia Católica en Hungría y otros asuntos de naturaleza patrimonial, teniendo en cuenta la Ley Fundamental de Hungría promulgada el 25 de abril de 2011. Entre otras cuestiones, el Estado de Hungría se compromete a financiar el coste que comporta la retribución de los profesores de religión en las escuelas públicas, de la misma forma que asume el coste de los sueldos de los docentes de Ética y, al mismo tiempo, establece ayudas para los libros de texto de religión. Igualmente determina que las Universidades y otras instituciones de enseñanza superior dependientes de la Iglesia católica percibirán ayudas con los mismos principios e igual medida que las Universidades estatales. La Conferencia episcopal de Hungría y el Ministro responsable de Educación llegarán a acuerdos sobre el número de subvenciones y ayudas y tantos por ciento de puestos que estarán subsidiados con fondos del Estado. Se especifican los nombres de las instituciones de enseñanza superior que serán beneficiarias de dichas ayudas, en concreto domiciliadas en las ciudades de Budapest, Vac, Esztergom, Eger, Győr, Pécs, Nyíregyháza, Veszprém y Zirc. El texto fue ratificado el 10 de febrero de 2014 en Budapest. El acuerdo apareció publicado en *Acta Apostolicae Sedis*, año y volumen CVI (2014), pp. 207-219. [*En representación de la redacción de la revista Manuel J. Peláez*].

PALABRAS CLAVE: Santa Sede, Hungría, Profesorado de religión, Universidades de la Iglesia Católica, Instituciones de enseñanza superior, Conferencia episcopal húngara.

Inter Sanctam Sedem et Rempublicam Hungariae de immutationibus quibusdam in conventionem inducendis die XX mensis iunii anno MCMXCVII subscriptam ad ope ferenda ministerii publici inceptis aliisque negotiis proprie religiosis seu "vitae fidei" ab Ecclesia Catholica in Hungaria explendis, nec non de quibusdam causis ad patrimonium spectantibus.

La Santa Sede e l'Ungheria (in seguito: le Parti),
considerate
la Legge Fondamentale dell'Ungheria, promulgata il 25 aprile 2011, nonché
le modifiche normative a essa collegate;
riferendosi
all'Accordo stipulato a Budapest il 19 febbraio sul riallacciamento delle
relazioni diplomatiche, secondo il quale le Parti avevano deciso di risolvere nel
futuro, di comune accordo, particolari questioni di mutuo interesse;
e a quella disposizione dell'Accordo sul finanziamento delle attività di servizio
pubblico e di altre prettamente religiose («della vita di fede») svolte in Ungheria
dalla Chiesa Cattolica, e su alcune questioni di natura patrimoniale, stipulato
nella Città del Vaticano il 20 giugno 1997 (in seguito: Accordo), secondo la
quale nel caso che una delle parti consideri che siano radicalmente mutate le

circostanze nelle quali si è stipulato l'Accordo medesimo, si procederà ad opportune trattative per aggiornarlo;
convengono quanto segue:

Articolo 1

Al Capitolo I, Articolo 2, dell'Accordo viene aggiunta la seguente frase:

«Lo Stato ungherese assicura i costi dell'insegnamento di religione, organizzato dalla Chiesa Cattolica (insegnamento facoltativo della religione e, nelle scuole pubbliche, insegnamento della religione e della morale scelto al posto dell'etica), per quanto concerne la retribuzione degli insegnanti di religione, in misura uguale alla media della retribuzione degli insegnanti, ed inoltre, per quanto riguarda la sovvenzione ai libri di testo di religione e di etica, in misura pari alla sovvenzione ai libri di etica e secondo le medesime modalità».

Articolo 2

Il Capitolo I, Articolo 3, dell'Accordo viene sostituito dalla seguente disposizione:

«(1) L'Università e le altre istituzioni dell'insegnamento superiore della Chiesa Cattolica (in seguito: istituzioni dell'insegnamento superiore della Chiesa) riceveranno le sovvenzioni finanziarie stabilite dalla legge sul bilancio annuale per l'istruzione superiore, secondo gli stessi principi ed in uguale misura che quelli stabiliti per le istituzioni statali dell'insegnamento superiore. Le istituzioni dell'insegnamento superiore della Chiesa potranno ricevere ulteriori sovvenzioni anche in base ad accordi o gare pubbliche, oppure altri stanziamenti centrali.

(2) Nelle istituzioni dell'insegnamento superiore della Chiesa, il numero ("capacità") degli studenti da assumere alla formazione, che non riguarda la vita religiosa ("vita di fede") ed è sussidiata mediante borse di studio statali, va determinato in modo che la loro proporzione raggiunga il 5% dei posti di studio, sussidiati da borse di studio statali nella totalità delle istituzioni dell'insegnamento superiore, gestite dallo Stato. La Conferenza Episcopale Ungherese e il Ministro responsabile per l'istruzione, prima dell'inizio dell'Anno Accademico 2014/2015 e poi ogni quattro anni, stipulano un accordo per stabilire il numero dei posti, sussidiati da borse di studio statali, ai singoli corsi di laurea nel quadro di questa capacità. La misura dei sussidi di formazione, scientifici, di sviluppo e speciali, versati con riguardo a queste formazioni non connesse con la vita religiosa, non potrà essere inferiore ai 7,5 miliardi di Fiorini annuali, la quale somma verrà rivalutata nel futuro secondo quanto previsto dall'Articolo 2, numero 2), del Capitolo II dell'Accordo. L'85% di tale sussidio statale deve essere assicurato all'Università Cattolica Péter Pázmány, il 13% all'Istituto Superiore Cattolico Vilmos Apor, l'1% all'Istituto Superiore Ferenc Gál e l'1% all'Istituto Superiore Arcivescovile di Teologia di Veszprém.

(3) Nel caso della fondazione di un nuovo istituto di istruzione superiore gestito dalla Chiesa Cattolica, o nel caso della presa in gestione, da parte di un istituto di insegnamento superiore statale, che svolga formazione non riguardante la vita religiosa ("vita di fede") e venga sussidiato da borse di studio statali, il finanziamento di tale istituto non avverrà a carico della somma di cui al numero (2), ma verrà assicurato in base ad un accordo a parte da stipularsi con

il gestore. La proporzione dei nuovi posti, sussidiati da borse di studio statali, così ottenuti non verrà calcolata nella proporzione del 5% di cui al numero (2).

(4) Lo Stato ungherese riconosce all'Università Cattolica Péter Pázmány, università cattolica riconosciuta dalla Santa Sede, lo status di "università di rilievo".

(5) Lo Stato ungherese assicura agli studenti sussidiati con borse di studio statali nelle istituzioni dell'insegnamento superiore della Chiesa, i medesimi benefici, in eguale misura ed allo stesso titolo degli studenti di istituzioni statali dell'insegnamento superiore.

(6) Lo Stato ungherese assicura alle istituzioni dell'insegnamento superiore della Chiesa, per il funzionamento dei convitti e case dello studente gestiti dalle medesime, le stesse sovvenzioni assicurate per la sistematizzazione degli studenti nei convitti e nelle case dello studente delle istituzioni statali dell'insegnamento superiore. Alle suddette sovvenzioni hanno diritto, in base al presente Accordo, anche i convitti e le case dello studente gestiti direttamente dalla Chiesa o da persona giuridica interna della Chiesa. Le istituzioni dell'insegnamento superiore e i convitti e le case dello studente della Chiesa potranno ricevere sovvenzioni anche in base a gare pubbliche e, in base ad accordi, da altri stanziamenti centrali, secondo gli stessi principi ed in eguale misura delle istituzioni statali simili.

(7) Lo Stato ungherese garantisce il sussidio a tutti gli studenti partecipanti alla formazione di natura religiosa presso le istituzioni dell'insegnamento superiore della Chiesa, a condizione che il numero complessivo degli studenti sussidiati dallo Stato non potrà superare di 2.500 unità annue. La sovvenzione statale per la formazione di natura religiosa, svolta nelle istituzioni dell'insegnamento superiore della Chiesa, coincide con quella attribuita alle specializzazioni in pedagogia.

(8) Le istituzioni dell'insegnamento superiore accreditate, che assicurano una formazione connessa con quella religiosa, sono elencate nell'Allegato N. 1 del presente Accordo. Il suddetto elenco potrà essere aggiornato con la modifica della legge sull'insegnamento superiore, tenuto conto della consultazione preventiva con la Conferenza Episcopale Ungherese».

Articolo 3

Il Capitolo I, Articolo 4, numero (2) dell'Accordo viene sostituito dal seguente numero:

«(2) Lo Stato ungherese contribuisce al restauro e alla salvaguardia del patrimonio culturale religioso, dei monumenti e delle opere d'arte in possesso di enti ed istituzioni della Chiesa, in misura simile alle sovvenzioni assicurate al patrimonio culturale di pari natura appartenente allo Stato. Sovvenziona inoltre il funzionamento delle collezioni, degli archivi, delle biblioteche e delle istituzioni museali appartenenti ad enti e istituzioni della Chiesa. Per quanto riguarda le collezioni, gli archivi, le biblioteche e le istituzioni museali, la misura della sovvenzione per l'anno 2014 sarà di 1,5 miliardi di Fiorini, la quale somma verrà rivalutata nel futuro, secondo quanto previsto dall'Articolo 2, numero (2) del Capitolo II dell'Accordo. Lo Stato, oltre alla sovrintendenza dei musei, delle biblioteche e degli archivi, non costituirà e non gestirà alcun ente o autorità per l'amministrazione o controllo amministrativo delle collezioni ecclesiastiche. Nel caso in cui lo Stato introduca nuovi requisiti normativi riguardanti il funzionamento di tali collezioni, ne sosterrà i relativi costi d'adeguamento».

Articolo 4

Al Capitolo I dell'Accordo viene aggiunto il seguente Articolo:

«Articolo 5

Lo Stato Ungherese, per favorire la formazione di sacerdoti, trasferisce, a titolo gratuito, al Pontificio Istituto Ecclesiastico Ungherese il diritto di proprietà sui locali di Palazzo Falconieri (Roma, Via Giulia 1), sede dell'Accademia d'Ungheria in Roma, attualmente in uso al Pontificio Istituto Ecclesiastico Ungherese, secondo quanto contenuto nell'Allegato 2 del presente Accordo. Riconosce, altresì, la pretesa di principio del Pontificio Istituto Ecclesiastico Ungherese al diritto di proprietà su due degli appartamenti, situati al terzo piano del medesimo Palazzo Falconieri».

Articolo 5

Nel Capitolo II, Articolo 4, dell'Accordo i numeri 1) e 2) vengono sostituiti dai seguenti numeri:

«(1) Lo Stato ungherese assicura per legge che le persone fisiche possano destinare l'uno per cento dell'imposta sul reddito da loro versata (in seguito: IRPEF) a favore della Chiesa di loro scelta oppure di uno scopo statale particolare.

(2) Lo Stato ungherese garantisce alle Chiese e allo scopo statale particolare l'intero uno per cento dell'IRPEF, anche se la somma, offerta direttamente dai cittadini, in base al numero (1), risulta essere inferiore ad esso. Nel caso in cui le somme destinate, in base al numero (1), alle Chiese e allo scopo statale particolare non raggiungano la quota dell'uno per cento dell'IRPEF, la differenza verrà versata a favore delle Chiese e dello scopo statale particolare dal bilancio statale, secondo proporzione del numero delle persone fisiche che abbiano espresso un'opzione».

Articolo 6

(1) Il Capitolo II, Articolo 2, numero 2), dell'Accordo viene sostituito dal seguente numero:

«2) La somma della rendita base e della rendita integrativa, di cui al numero 4), viene valorizzata annualmente in base alla variazione dell'indice medio annuo dei prezzi al consumo, preventivata nel bilancio statale. La somma della rendita annua va corretta, in seguito all'approvazione della legge sul rendiconto consuntivo dello Stato, in base all'indice medio dei prezzi al consumo dell'anno precedente, pubblicato dall'Ufficio Centrale di Statistica ungherese».

(2) Al Capitolo II, Articolo 2, dell'Accordo viene aggiunto il seguente numero:

«4) Lo Stato ungherese integrerà l'importo della rendita spettante in base agli immobili non richiesti in natura. Nel 2011, la somma iniziale della rendita integrativa è stata di 5.363,2 milioni di Fiorini, la quale viene versata alla Conferenza Episcopale Ungherese, insieme alla rendita immobiliare, con le stesse condizioni e con le stesse misure di rivalutazione».

Articolo 7

(1) Le Parti risolveranno di comune accordo eventuali divergenze tra di loro circa l'interpretazione o l'applicazione delle disposizioni del presente Accordo o circa qualsiasi altro argomento di comune interesse delle Parti.

(2) Il presente Accordo, inclusi i tre Allegati che formano parte integrante del medesimo Accordo, sarà ratificato, il più presto possibile, secondo le norme procedurali proprie delle Parti ed entrerà in vigore con lo scambio degli strumenti di ratifica.

Firmato a Budapest il 21 ottobre 2013, in due originali, ciascuno in lingua italiana ed ungherese; entrambi i testi facendo egualmente fede.

Alberto Bottari de Castello
per la Santa Sede

Semjén Zsolt
Magyarország nevében

Allegato N. 1

Istituzioni dell'insegnamento superiore accreditate, che assicurano una formazione connessa con quella religiosa, di cui all'Articolo 3, numero 8) del Capitolo I dell'Accordo:

Pázmány Péter Katolikus Egyetem Hittudományi Kara, Budapest
Apor Vilmos Katolikus Főiskola, Vác
Esztergomi Hittudományi Főiskola, Esztergom
Egri Hittudományi Főiskola, Eger
Gál Ferenc Főiskola, Szeged
Győri Hittudományi Főiskola, Győr
Pécsi Püspöki Hittudományi Főiskola, Pécs
Szent Atanáz Görög Katolikus Hittudományi Főiskola, Nyiregyháza
Sapientia Szerzetesi Hittudományi Főiskola, Budapest
Veszprémi Érseki Hittudományi Főiskola, Veszprém
Szent Bernát Hittudományi Főiskola, Zirc

Allegato N. 2

(1) In base al Capitolo I, Articolo 5, dell'Accordo, lo Stato ungherese per favorire la formazione di sacerdoti, trasferisce, a titolo gratuito, al Pontificio Istituto Ecclesiastico Ungherese il diritto di proprietà dei locali del secondo piano e dei vani pertinenti del piano interrato di Palazzo Falconieri (Roma, Via Giulia 1), sede dell'Accademia d'Ungheria in Roma. Concede, altresì, secondo accordi da stipularsi tra l'Accademia d'Ungheria in Roma e il Pontificio Istituto Ecclesiastico Ungherese, l'utilizzo parziale, a quest'ultimo, di un appartamento situato al terzo piano del medesimo Palazzo Falconieri.

(2) Ciò non pregiudica la pretesa di principio del Pontificio Istituto Ecclesiastico Ungherese al diritto di proprietà su due degli appartamenti situati al terzo piano del Palazzo Falconieri. Il Pontificio Istituto Ecclesiastico Ungherese intende far valere tale pretesa nel caso in cui il Ministero degli Affari Esteri d'Ungheria restituisse all'Accademia d'Ungheria in Roma gli appartamenti in uso al medesimo nel Palazzo. Qualora il Ministero degli Affari Esteri rinunciasse all'utilizzo di due o tre appartamenti, lo Stato ungherese concederà il diritto di proprietà su uno di essi al Pontificio Istituto Ecclesiastico Ungherese.

(3) Lo Stato ungherese si assume l'onere di pagare i costi delle utenze relative ai locali trasferiti in proprietà, nonché tutte le altre spese relative all'immobile. La copertura di essi verrà assicurata ogni anno da parte dello

Stato ungherese nel bilancio dell'istituzione cui spetta la gestione dell'Accademia d'Ungheria in Roma.

(4) L'Accademia d'Ungheria in Roma ed il Pontificio Istituto Ecclesiastico Ungherese si accorderanno tra di loro per iscritto sull'utilizzo proporzionato dei locali comuni e sugli altri particolari.

Allegato N. 3

Dichiarazione circa l'interpretazione dell'Articolo 5.

Le Parti dichiararono che nell'Articolo 5 del presente Accordo, il termine "le Chiese" va riferito alle Chiese riconosciute dall'Assemblea Nazionale Ungherese ai sensi dell'Articolo 11, comma (1) della Legge N. CCVI del 2011 sul diritto alla libertà di coscienza e di religione, nonché sullo status delle Chiese, delle confessioni e delle comunità religiose.

Conventio inter Apostolicam Sedem et Hungariam rata habita, die X mensis Februarii anno MMXIV ratihabitionis instrumenta accepta et reddita mutuo fuerunt Budapestini; a quo die Conventio vigere coepit ad normam articuli VII (II) eiusdem Conventionis.

Franciscus PP. [Publicado el 30 de octubre de 2014].

**MGR JOHAN BONNY, OBISPO DE AMBERES, CON SU
MODELO «REVOLUCIÓN DEL 68» SOBRE LA FAMILIA Y LA
INSTITUCIÓN MATRIMONIAL (UNAS PÁGINAS DE TEOLOGÍA
MORAL Y DE DERECHO CANÓNICO)**

Manuel J. PELÁEZ

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Manuel J. Peláez (2015): «Mgr Johan Bonny, obispo de Amberes, con su modelo "Revolución del 68" sobre la familia y la institución matrimonial (unas páginas de Teología moral y Derecho canónico)», en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, n.º 2 (febrero de 2015). En línea puede verse este artículo: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/mjp7.pdf>.

RESUMEN: Se ha escrito y se ha traducido a cinco lenguas, un documento, cuyo autor es el obispo de Amberes Johan Bonny, sobre diversos interrogantes que plantea en torno a la familia. Resulta extraña la laxitud que el obispo Bonny pone de manifiesto en cuestiones fundamentales referentes al Derecho canónico y a la Teología moral. Cabe incluso pensar que esté obrando de mala fe porque semejante desconocimiento de los principios morales y del sacramento del matrimonio resultan incomprensibles. A lo mejor, deslumbrado por las luces de Amberes, que antes venían de la dulce Francia, adopta una forzada posición progresista y presuntamente avanzada, capaz de defender lo que no se atreven a decir otros prelados y se considera como un aventurero en la historia de la moral católica, provisto de una mochila en la que guarda su "precioso documento". Quizás esté iluminado por alguien, da la impresión de que no precisamente por el Espíritu Santo, y pretenda como Moisés conducir a sus diocesanos de Amberes en situación irregular o a las parejas del mismo

sexo a una tierra prometida, o a una nueva parousía que da la impresión se encuentra completamente fuera de la ortodoxia católica.

PALABRAS CLAVE: Johan Bonny, Divorcio, Eucaristía, Código de Derecho Canónico de 1983, Parejas de hecho.

Johan Bonny, obispo de Amberes, ha redactado un documento con ocasión del Sínodo sobre la Familia, que resulta como mínimo sorprendente.

Resaltamos algunas de las afirmaciones y propuestas que nos han llamado particularmente la atención:

1. Defiende el planning familiar.
2. Defiende el control de la natalidad.
3. Cuestiona la verdad sacramental del matrimonio.
4. Cuestiona la procreación como viene siendo enseñada por los últimos Pontífices.
5. Descalifica la ley natural que, según Bonny, debe ser mediatizada «por la experiencia y la historia», aunque luego recurre a ella cuando le conviene para situarla por encima del Magisterio de los últimos Pontífices.
6. Critica los nº 2331-2400 y 2514-2533 del Catecismo de la Iglesia Católica, por «decir muy poco sobre el juicio de la conciencia personal» y da a entender que «esa laguna no hace justicia al conjunto del pensamiento católico».
7. Invita a cambiar la doctrina de la Iglesia católica.
8. Señala que la *Humanae Vitae* y la *Familiaris consortio* «están casadas casi exclusivamente con una escuela de teología moral».
9. Bonny defiende a Joseph Fuchs (1912-2005) y a Bernhard Häring (1912-1998), esta vez sí, para casar sus propias ideas. Las ideas y propuestas de Fuchs fueron rechazadas por Pablo VI, las de Häring le enfrentaron a Juan Pablo II. Häring estableció que siempre estaría por encima la conciencia antes que la ley moral. Se enfrentó al entonces cardenal Joseph Ratzinger. Defendió las teorías de Charles Curran sobre homosexualidad, divorcio, relaciones prematrimoniales, y toda la reata de pecados lujuriosos, exceptuado el bestialismo que creemos recordar que Curran no compartió dentro de su obra científica.
10. Fuchs fue docente de Teología moral en la Universidad Gregoriana de Roma. Sus teorías son una mezcolanza de principios de Karl Rahner y de Martin Heidegger. Fuchs se aparta en numerosos puntos de la moral de la Iglesia católica, concede una autonomía inconcebible a la persona individual, y defiende la dimensión creadora del mundo por parte de Yahvé, pero no que fuera un legislador moral, como también lo niega respecto a Jesucristo. La afirmación más alarmante de Fuchs es que no existen las acciones intrínsecamente malas, ya que todo está condicionado por factores externos o internos al individuo, sociales, sociológicos, biológicos, temperamentales, políticos, demoantropológicos, etc. Ello le conduce a concluir que no hay una norma moral católica, ni siquiera cristiana.
11. Bonny, deslumbrado por Fuchs, imaginamos que andará por el camino de la interpretación cultural de todo lo escrito por San Pablo, es decir que dependerá de cada civilización, pueblo, época histórica, y que por tanto sus epístolas llenas de contenidos morales tienen un valor relativo y cambiante. Fuchs negaba además y de forma rotunda que el Romano pontífice pudiera pronunciarse sobre temas de moral normativa.

12. Fuchs igualmente rechazaba que exista una ley natural, universal, inmutable y cognoscible y, por si fuera poco, ponía en serias dudas el origen del alma humana como creada directamente por Dios.

13. Curioso resulta también que Bonny defiende a Häring, quien niega al Magisterio la posibilidad de interpretar la ley natural, lo que no le impide el ser él la persona autorizada para hacerlo y posicionarse cuantas veces lo consideró oportuno al respecto en infinidad de temas sexuales, en los que dada la procacidad del tema no vamos a detenernos.

14. Bonny también incurre en errores morales que le hacen arrastrarse, sin que él se dé cuenta, por la vía del denominado socialismo humanista, es decir construir una moral social, que puede servir como simple sistematización según los cambiantes periodos históricos, las civilizaciones, los continentes e incluso los países, o los territorios, es decir Flandes, una isla moral (entiéndase amoral) en Centroeuropa.

15. Bonny propone que el Sínodo de la Familia «no sea un Sínodo platónico». Ni platónico, ni aristotélico, ni hegeliano, sino lo que debe ser: católico, apostólico y romano.

16. Pontifica diciendo que «la relación de la Iglesia con los hombres y mujeres no es de simetrías o de mutualidad», y ¿acaso lo es aquello que Johan Bonny hace o dice?

17. Habla del polisémico concepto de "compañera de camino". Depende, si es la primera quizás sí, pero si se trata de la cuarta no me atrevería a decir que rotundamente no, pero estaría sin duda cerca del límite.

18. Advierte que efectivamente a lo mejor no sería bueno denominar a ciertos casos "situaciones regulares" y "situaciones irregulares" que diferencien a unos católicos de otros. Tiene razón, se podrían utilizar con mayor acierto los apelativos tradicionales de la doctrina durante siglos: adulterio, sodomía, barraganía civil y clerical, mancebía, concubinato, incesto, bigamia, poligamia poligínica, pecado mortal, que son palabras con una conceptualización muchísimo más clara y comprensiva que la terminología utilizada por Bonny. Lo de "regular" e "irregular" suena a medición académica de la enseñanza primaria ("progresa regularmente"). No se trata de defender a toda costa unas expresiones y vocablos, sino emplear las palabras adecuadas que desde siempre se han utilizado, porque variarlas deteriora el concepto, desdibuja el pecado e induce a confusiones.

19. Mgr Bonny, da la impresión de que a Vd. le parece bien que en una celebración litúrgica, lleve a cabo una lectura sagrada, desde el presbiterio, una divorciada, que ha vuelto a contraer matrimonio civil. Admita que si no es escándalo para otros, si es como mínimo una imprudencia por parte del sacerdote que celebra el sacrificio del altar, quien evidentemente puede afectar ignorancia del caso, pero que sería prudente el que averiguase previamente quiénes son los que hacen las lecturas en su parroquia. Y, por supuesto, que pusiera mayor diligencia y mucho mayor criterio y escrupulosidad, respecto a quienes son los ministros extraordinarios de la comunión.

20. Los homosexuales no están rechazados por la Iglesia. Es el pecado sexual el que está cuestionado (Catecismo de la Iglesia Católica, 1867), dentro de los pecados que "claman al cielo", junto al homicidio voluntario, la opresión del pobre, de la viuda, del huérfano, del forastero o la injusticia terrible que producen muchos voraces empresarios de Amberes con los asalariados, sobre lo que el obispo Bonny no ha abierto su boca, en particular debería haberlo

hecho contra el negocio sexual que existe en Amberes, cuando la prostitución no está legalizada en Bélgica. Ponga Vd., mgr Bonny, los medios para redimir a esas mujeres explotadas y búsqueles un honesto puesto de trabajo y evite esa sonrisa con recámara de sus fotografías detrás de la que no sabemos que se oculta. Además, tanto proxenetes, como prostitutas pueden acudir al sacramento de la penitencia y se les perdonan sus pecados. Sin embargo, esto parece hartamente difícil de conseguir en la catedral de Amberes pues es prácticamente imposible encontrar al señor obispo o a algún presbítero en los elegantes confesonarios de la iglesia catedral y de otras iglesias circundantes. Bonny ha convertido las Iglesias no en lugares de encuentro con Dios y de búsqueda del perdón, sino en museos con precios exorbitantes, donde contemplar cuadros que son obras de arte. Es decir, en las iglesias de Amberes, la diócesis de Bonny, se pueden ver esculturas magníficas, pinturas geniales, pero no existe la invitación a la oración y a la contemplación. Más labor espiritual y social, obispo Bonny, y menos mentalidad burguesa.

21. Repetimos la idea de que llamar a las cosas por su nombre de vez en cuando, no de forma reiterada, no supone que la Iglesia no pueda usar un «lenguaje hiriente para algunas personas en ciertas situaciones». Humillante sería decirle a monseñor Bonny que su lenguaje es impropio de un doctor en Teología (por cierto el título de la tesis de Bonny no aparece en el Catálogo de la Biblioteca de la Universidad Gregoriana), de un estudioso del Derecho canónico y de un obispo, y que existe un Código de Derecho Canónico de 1983 y otro para las Iglesias católicas orientales vigente desde 1990, que Vd. conociéndolos, nos sorprende que no los reconoce o los ignora quizás tendenciosamente en algunos de sus cánones.

22. Afirma Bonny: «algunos de nuestros documentos eclesiásticos necesitan una revisión urgente» y se queja de que utilizan «calificativos». No hace falta cambiar los documentos magisteriales de la Santa Sede, el que sobra es el documento escrito por Bonny y que, bien al contrario, se ha preocupado el obispo de Amberes de difundirlo por ahí, de traducirlo a varios idiomas, de venderlo en la propia librería a la catedral de Amberes a 5 euros, con una fotografía suya en portada multicolor, cuando ni siquiera tiene categoría de libro. Es un folleto, ya que, según la UNESCO, libro es toda publicación periódica de más de 49 páginas sin contar las pastas. El folleto "bonnyano" no llega a las cuarenta.

23. Hay que hablar de caridad, de misericordia, de tolerancia (de esta última escribía demasiado B. Häring, incluso publicó un libro sobre ella, intentando crear una moral de solidaridad)..., pero también de castidad, de justicia, de templanza, de gula, de pereza, de avaricia.

24. Bonny instrumentaliza las citas del pontífice reinante en su *Evangelii gaudium* que pueden interpretarse como lo hace Bonny o como pudiera hacerlo quien defiende ideas bien contrarias a las del obispo de Amberes.

25. Embarcado en su filibote, con rumbo extraño, se aleja, por el Mosa, de la doctrina de la Iglesia el obispo Bonny, en busca de nuevas despabiladeras de velas y otros candiles para iluminar a sus feligreses de Amberes. La Iglesia es «communio hominum cum Deo».

26. Tras leer a Bonny uno resta perplejo, desazonado y triste. Prefiero quedarme con los moralistas y canonistas de siempre, que algunos son mucho más seguros y claros, y autores de obras sólidas y si hubo alguno o algunos que incurrieron en errores canónicos o morales, es tras haber publicado

centenares o miles de páginas: San Alfonso María de Ligorio, Tomás Sánchez, Claude Lacroix, Emil Ludwig Richter, Friedrich Julius Stahl, Georg Adam Struve, Paul Hinschius, Emil Albert Friedberg, Dominikus Prümmer, Franz-Xaver Wernz, Simon Aichner, Eduard Eichmann, Klaus Mörsdorf, Arthur Wermeersch, Pierre Andrieu-Guitrancourt, y un largo etc. No dejaría de extrañarnos si nos enteráramos que, a lo mejor, al obispo Bonny le va aquel desordenado expositor, indigesto clásico de la teología moral e incluso del derecho canónico y relajado laxista en grado no menor para su época Juan Caramuel de Lobkowitz. Solo echamos en falta que Bonny no se haga asesorar por un clérigo de Valonia que con ferviente interés defiende la heterodoxia y el librepensamiento cada día con mayor entusiasmo.

27. Con escritos como el de Bonny, lleno de ejemplos lacrimógenos, no se puede formar, ni enderezar la conciencia del ser humano, no se fomenta el abandono de sí mismo y el sacrificio, ni la unidad de vida, ni que el corazón rebose de buenos sentimientos y la cabeza esté coronada por la doctrina de Cristo y de su verdadera Iglesia. Bonny escribe un documento sobre la familia y no hay ninguna referencia a la Virgen María, ni a la familia de Nazareth. Igualmente debe importarle poco San José. Sí hay 13 menciones al divorcio. Con eso está dicho todo por nuestra parte. [Recibido 20 de junio de 2015].

CONSIDERACIONES DEL JURISTA REPUBLICANO Y EXILIADO DE ESPAÑA ÁNGEL OSSORIO Y GALLARDO (1873-1946) SOBRE EL MATRIMONIO Y EL DIVORCIO CIVIL

Elena SÁEZ ARJONA

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Elena Sáez Arjona (2015): «Consideraciones del jurista republicano y exiliado de España Ángel Ossorio y Gallardo (1873-1946) sobre el matrimonio y el divorcio civil», en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, n.º 2 (febrero de 2015). En línea puede verse el texto al completo de este artículo en: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/esa.pdf>.

RESUMEN: De la solidaridad entre las argumentaciones teóricas doctrinales y el acervo vital, merece sean estudiadas la ideas del brillante jurisconsulto y político Ángel Ossorio y Gallardo (1873-1946) sobre el matrimonio y el divorcio. De su figura destacamos la reciedumbre de su personalidad, con fuertes ideas y convicciones que quedaron reflejadas en su defensa de la estabilidad y unidad familiar y, fundamentalmente, una comprometida actividad política donde dejaría impreso su sello como un denodado luchador por la democracia, el Derecho y la libertad en unos momentos históricos decisivos en la Historia de España, pues Ángel Ossorio representó un duro azote para la Dictadura de Primo de Rivera y desde el exilio, supo defender la libertad y los valores de la República por todo el mundo denunciando el régimen del General Franco. Su vida y su obra son un ejemplo de entrega: entrega profesional (en su dedicación a la abogacía contribuyó a elevar la dignidad del hombre impidiendo su degradación), entrega política, entrega religiosa, «un sentido de democracia cristiana hondamente acariciado y que no encuentra eco en la individualidad anárquica de los españoles». En este trabajo recogemos la correspondencia de

los fondos custodiados en el Centro Documental de la Memoria Histórica, donde se halla el archivo con todos los papeles, anteriores a 1936, de Ángel Ossorio. En la relación epistolar con nuestro personaje aparece María de Maeztu Whitney, directora de la Residencia de Señoritas, mujer también fallecida en el exilio, Inés Falces y Miguel Elías Herrando.

PALABRAS CLAVE: Ángel Ossorio y Gallardo, Matrimonio, Divorcio, María de Maeztu, Código Civil, Clara Campoamor, Niceto Alcalá-Zamora.

Para Ángel Ossorio el matrimonio es indisoluble. Para un católico el matrimonio es un sacramento y todo creyente debe aceptar los sacramentos tal y como están instituidos –recuerda Ossorio–. El problema estriba en concebir el matrimonio como una noción individual. «Si en la vida la cuestión es pasar el rato, ¡qué duda cabe de que debiéramos rehacerla una y cien veces, cambiando de camino en cuanto notásemos que el emprendido era molesto!». «Cuál es la conveniencia individual de un médico? Tener enfermos de fácil curación, cobrar cuentas abundantes y no arrostrar peligros de contagio. ¿Y la del militar? Ser general a los veinte años, recibir buena paga y no batirse nunca. ¿Y la de un padre? No oír nunca llorar a los niños, ni verlos enfermos, ni inquietarse por sus estudios o por sus calaveradas». Ossorio y Gallardo consideraba, sin negar la legitimidad del individualismo como primer motor de las acciones humanas, que junto al anhelo de ser feliz individualmente, había que hermanar otro concepto: el deber. «Así pues, el médico derrocha el valor suficiente para salvar la vida de sus pacientes en caso de contagio con olvido de la suya propia; y el militar si acontece una guerra, entra en combate sin acordarse del ascenso». Estas mismas enseñanzas serían aplicadas por Ossorio al propio matrimonio. [Ángel Ossorio y Gallardo, *Cartas a una muchacha sobre temas de Derecho civil*, Madrid, editorial Pueyo, 1926, pp. 28-31]. En una lista de causas de desacuerdo entre esposos, escribía lo siguiente: «En tantos años como llevo de confesionario jurídico-moral, frecuentadísimo por esposos mal avenidos, he visto hasta una docena o dos de agravios que justifiquen una separación. Los demás centenares... pamplinas, falta de buen sentido, malos genios, irritabilidades pasajeras. ¡Cuántas veces llegan a nuestros estudios señoras airadas, dispuestas a divorciarse, y en cuanto nos oyen unas reflexiones apacibles se vuelven a su casa tan tranquilas! Eso prueba lo débil de su agravio y la excitabilidad de sus nervios. [...]. Son pocos los cónyuges que quieren amoldarse a las aficiones del otro, poniendo un poco de su parte para llegar a una facilísima coincidencia. Si uno quiere cenar a las ocho y el otro a las nueve, mantienen su posición con ardor intransigente, afligen a los hijos, dan que reír a la vecindad y vienen a los bufetes buscando solución a su caso en Cánones y Códigos. ¡Tan sencillo como cenar a las ocho y media! Cuando uno está acostumbrado a ver esta inconsistencia, esta impresionabilidad, esta falta de sindéresis, se asusta pensando lo que sería de nuestra sociedad si detrás de tan necias flojedades estuviese, como premio de rifa, la liberación de la carga matrimonial y la busca de un flamante compañero de viaje, a título de ¡rehacer la vida!». Ossorio reivindicaba que el matrimonio, al constituir el núcleo social del que nace un conjunto de obligaciones morales «no se puede deshacer ni siquiera para que nadie rehaga su vida» (*Ibidem*, pp. 42-45). Es en el seno familiar donde «el espíritu de abnegación, esa entrega de uno mismo en servicio de un amor o de una idea, ese renunciamiento, esa

postergación del agrado ante la obligación, constituye el tejido noble del alma humana y explica que seamos hijos de Dios» (p. 31).

Ángel Ossorio planteaba que los cónyuges por encima de sus conveniencias debían anteponer la familia por ser el nexo principal de la sociedad humana: donde se crea una sociedad económica que imprime carácter a sus contrayentes, donde se establecen relaciones con terceras personas y, fundamentalmente, por «traer hijos a quienes no se pudo consultar si querían venir al mundo o no». «La subsistencia de una familia es cosa diferente de pagar un piso, comprar un objeto o pagar un censo» (*Ibidem*, p. 40). Afirmaba Ossorio que, en ningún caso ni la Iglesia ni el Estado exigían a los casados una fortaleza sobrenatural, así tampoco el matrimonio tenía que alcanzar el nivel del martirio; en dicho sentido, sólo los malos tratos, las injurias graves, el intento del padre para corromper a sus hijos o a su mujer, la violencia ejercida para hacer cambiar a la mujer de religión y circunstancias extrema gravedad, constituían causa legal de separación, esto es divorcio, con *discutible propiedad*. La primera redacción del Código civil de 1889 establecía que sólo por muerte podía disolverse el matrimonio. *Rehacer la vida* para volver a contraer matrimonio sucesivamente «catando maridos –añade Ossorio– como quien se prueba sombreros hasta encontrar el ajuste» no estaba contemplado por la legislación civil. En el caso de los católicos, la Iglesia cree que nadie, ni siquiera el Papa, tiene el poder de disolver un matrimonio sacramental rato y consumado [Cfr. CIC can. 1141]. Por tanto, una nueva unión civil no puede disolver el precedente vínculo matrimonial sacramental indisoluble que permanece. Ni el Código civil de 1889 en su primera redacción, ni en los proyectos precedentes: el proyecto de 1821 que en su artículo 331 proclamaba que «el matrimonio válido sólo se disuelve por la muerte», el proyecto de 1851, el proyecto de Ramírez Ortiz de 1869 donde también se establecía la indisolubilidad en el artículo 50 «El matrimonio es por su naturaleza indisoluble» y, la Ley de 1870 que abría con un artículo primero definiendo el matrimonio como «perpetuo e indisoluble», concibieron el divorcio como quiebra del vínculo matrimonial sino, sólo entendido como una separación de la cohabitación de los cónyuges. Se ha de pensar que en 1870 en España gobernaban las concepciones liberales más extremas que ni siquiera alcanzaron los niveles en muchos ámbitos que se lograron en la Segunda República.

Siendo la Constitución del Estado y el Concordato las fuentes legales del sistema matrimonial en el siglo XIX y XX, el 22 de mayo de 1889 el Estado y la Santa Sede finalmente aprobaron el texto del proyecto, aprobado en el Congreso el 27 de marzo, en el que se establecían dos formas de matrimonio. Así, la Base 3ª señalaba en relación al matrimonio civil «que se celebrará del modo que determine el mismo código en armonía con lo prescrito en la Constitución del Estado». La Base 3ª se recogía en los artículos 42, 75 y 78 del Código. Por su parte, la Santa Sede lograba el reconocimiento de los efectos civiles del matrimonio canónico «respecto de las personas (y bienes) de sus cónyuges y sus descendientes cuando se celebre de conformidad con las disposiciones de la Iglesia Católica admitidas en el Reino por la Ley 13, Tít. 1º, Libro 1º, de la Novísima Recopilación» y también que el representante del Estado en el acto de celebración tuviera como único fin su inmediata inscripción en el Registro civil. Finalmente se le concedía al Estado la potestad respecto del matrimonio canónico para regular los impedimentos prohibitivos

recogidos en los artículos 45 a 50 del Código civil. [Cfr. Cristóbal Robles Muñoz, “La base del matrimonio en el Código Civil: El Acuerdo con la Santa Sede (1887)”, en *Revista Española de Derecho Canónico*, 41 (1985), pp. 365-380].

En el Archivo del Ángel Ossorio hallamos unas notas manuscritas (de mano de amanuense) que revelan en síntesis la importancia del derecho de familia como «un viaje que dura toda la vida», porque la familia es el «eje social» siendo necesario en el hombre un contrapeso que sólo se halla en el *reposo* familiar. A su vez, tres eran los enemigos de la familia, a saber: la incompreensión, esto es, «no darse cada cual cuenta de la situación de los demás», el autoritarismo, para cuya definición cita a Antonio Maura y su concepto de autoridad. La concepción maurista de autoridad descansaba en «una sugestión espiritual, sobre cada cual de los súbditos que introduce en su ánimo la presunción de la rectitud del acto y le atrae a la obediencia; y eso no se sustituye, porque después no quedan sino la fuerza y la coacción y con coacciones y con fuerza no se rige a los pueblos, como no se rige a las familias con los Códigos, sino con el afecto, con el cariño, que previene la sumisión antes que se formule el mandato». Y el tercer enemigo de la familia es la frivolidad «igualdad de sexos, vida de hotel, falta de respeto en los sexos». «El problema del divorcio se contraponía a: 1) La célula social, 2) el derecho de los hijos, 3) la ley del sacrificio». [Centro Documental de la Memoria Histórica, Salamanca, Guerra Civil, Sección Político-Social, legajo 745, 1º, documento suelto].

Como intelectual católico, las enseñanzas y preceptos sobre la familia proclamadas por el Sumo Pontífice León XIII, principalmente su Encíclica *Arcanum Divinae Sapientiae* (de 10 de febrero de 1880) son determinantes en su concepción del matrimonio cristiano y el divorcio. León XIII afirma en su Encíclica que era difícil expresar el cúmulo de males que el divorcio llevaba consigo: «*Eorum enim causa fiunt maritalia foedera mutabilia; extenuatur mutua benevolentia; infidelitati perniciose incitamenta suppeditantur; tuitioni atque institutioni liberorum nocetur; dissuendis societatibus domesticis praebetur occasio; discordiarum inter familias semina sparguntur; minuitur ac deprimitur dignitas mulierum, quae in periculum veniunt, ne, cum libidini virorum inservierunt, pro derelictis habeantur. Et quoniam ad perdendas familias, frangendasque regnorum opes nihil tam valet, quam corruptela morum, facile perspicitur, prosperitati familiarum ac civitatum maxime inimica esse divortia, quae a depravatis populorum moribus nascuntur, ac, teste rerum usu, ad vitiosiores vitae privatae et publicae consuetudines aditum ianuamque patefaciunt...*». Es lógico que Ossorio, apoyándose en la doctrina pontificia, anatematizara el divorcio por la pérdida de la protección efectiva de los derechos de los hijos, pues «a su salud, porvenir, y educación espiritual debían los casados dedicar su vida». Y formula la siguiente pregunta: «Hay derecho racional, moral, social, cristiano, para decirles de pronto [a los hijos] que el hogar en que nacieron y se criaron se ha liquidado como una tienda y que su papá es el marido de otra y su mamá la mujer de otro? Eso es mil veces más cruel que pegarlos, que no alimentarlos, que encarcelarlos. El espíritu de un niño se hará trizas en un trance de éstos, y entrará en la vida escéptico, desolado, amargado, con una irreparable ruina, porque un niño a quien le arrancan la fe en sus padres ¿en quién podrá creer? La infancia es sagrada siempre. La que cada cual engendra, sagrada mil veces. Para respetarla son

cosas baladíes nuestras penas y nuestros sacrificios, aun mirándolos con cristal de aumento». [Ángel Ossorio y Gallardo, *Cartas a una muchacha sobre temas de Derecho civil*, Madrid, editorial Pueyo, 1926, pp. 40-41]. Por supuesto, no duda en reiterar continuamente que el matrimonio es la *familia*, verdadero fundamento de la Sociedad; que los pueblos no tienen apoyo en los individuos aislados sino en el hogar que es donde se cumplen los fines de la reproducción, la educación, la formación de los patrimonios colectivos, la ejemplaridad, y otros muchos fines del hombre: «ya no hay *tú* ni *yo*, sino *todos nosotros*» (*Ibidem*, p. 33). La familia cristiana contiene «tal cantidad de pureza, tanto afecto noble, tanta abnegación, tanta poesía» que sería imposible sustituirla por algo mejor [Ángel Ossorio y Gallardo, *Cartas a una muchacha sobre temas de Derecho Político*, Madrid, 1932, p. 138].

A petición de su amiga María de Maeztu y Whitney (1881-1948) quien, a la sazón dirigía el Grupo Femenino de la Residencia de Estudiantes, Ossorio pronunció tres concurridas conferencias los días 10 marzo, 22 Marzo y 3 de abril de 1931 sobre «Amor, matrimonio y divorcio». No será ocioso referir que, el Grupo Femenino de la Residencia de Estudiantes, también llamada Residencia de Señoritas, tuvo una destacada actividad cultural y social, principalmente durante los años veinte y la Segunda República. La Residencia creada por Real Decreto de 11 de enero de 1907 por la Junta para Ampliación de Estudios e Investigaciones Científicas, no fue sólo centro para mujeres universitarias, fue una privilegiada aula de cultura y ciencia que proporcionaba a las mujeres estudiantes que vivían y a otras interesadas, todos los instrumentos de cultivo intelectual y moral pues, no sólo se limitó a dar alojamiento e impartir clases de ayuda al estudio, sino que fue escenario de conferencias pronunciadas por insignes intelectuales, fomentando conciertos, veladas artístico-musicales, charlas educativas y cursos de un elevado nivel con la finalidad de informar el conocimiento de la mujer en la época. [Cfr. Raquel Vázquez Ramil, *Mujeres y educación en la España contemporánea: La Institución Libre de Enseñanza y la Residencia de Señoritas de Madrid*, Madrid, Akal, 2012, pp. 160 y sigs.]. Junto a las tres conferencias pronunciadas por Ossorio en 1931 en el paraninfo del edificio Miguel Ángel 8, fueron otros insignes intelectuales los que desfilaron por esta institución ese mismo año. El año 1931 se inicia con un recital poético de Miguel Lozano Muñoz ofrecido el 24 de enero, le sigue, el poeta de la Generación del 27 Rafael Alberti con la lectura de *Santa Casilda* el día 26 de enero. A partir del 27 de enero María Luisa Kocherthaler, perteneciente al grupo de Ortega, pronuncia cuatro conferencias sobre «Arte autónomo»; el neuropsiquiatra José Sanchís Banús ofreció el 13 de febrero una conferencia sobre el tema «Estudio caracterológico de la Reina Católica». Le seguiría Ángel Ossorio el 10, el 22 de marzo y 10 de abril. Por su parte, el 27 de marzo tuvo lugar la conferencia del historiador, que fue rector de la Universidad de Madrid, ministro de Estado de la República y presidente del Consejo de ministros de la República del exilio, Claudio Sánchez Albornoz esbozando el papel de «La mujer en España hace mil años». Entre los días 8 y 29 de abril José Bergamín Gutiérrez pronunció un ciclo de cuatro conferencias disertando sobre «Las raíces poéticas elementales del Teatro independiente español y revolucionario del siglo XVII». María de Maeztu, además de dirigir la Residencia, daba conferencias a las alumnas, en el año 1931 ofreció dos «Los mejores libros que debemos leer», «Lecturas y comentarios a los poemas de Tagore». Algunas residentes también daban

charlas a sus compañeras como Pura García Arias, estrecha colaboradora de María de Maeztu quien disertó sobre «Mujeres del Evangelio», M^a Antonia Suau Mercadal se ocupará de «La muerte en el arte» y Virtudes Luque impartirá una charla sobre «Los problemas de la India moderna» el 16 de mayo. El día 7 la conferencia del poeta Pedro Salinas «España, ida y vuelta, o la novela española del siglo XVI» y Pedro Sainz Rodríguez sobre «Valor actual del concepto clásico español de civilización» el 19 de mayo, ambas conferencias impartidas dentro del curso denominado «Sentido cultural de España en el siglo XVI». El 24 de octubre Victoria Ocampo presentaba su ponencia «En Harlem (Recuerdos del barrio negro de Nueva York)». En diciembre terminan las actividades culturales con un ciclo de conferencias conmemorativas del centenario de Hegel organizado por la Asociación de Estudiantes de Filosofía y Letras de la Federación Universitaria Escolar y el Instituto de Filosofía Sanz del Río. El 10 de diciembre Xabier Zubiri habla sobre «Hegel y el problema de la Filosofía», el 12 de diciembre José Ortega y Gasset «Hegel y la Filosofía de la Historia» y clausura Fernando de los Ríos con «Hegel y la Filosofía del Estado» [Raquel Vázquez Ramil, “La Residencia de Señoritas de Madrid durante la II República: entre la alta cultura y el brillo social”, en *Espacio, Tiempo y Educación*, 2 (1), 2015, pp. 323-346].

Tras este breve *excursus*, aunque no nos hemos apartado del tema, retomamos el hilo conductor para mencionar el corolario de los principios defendidos por Ángel Ossorio, que no es otro que el canto ferviente de la indisolubilidad del vínculo matrimonial. Porque «donde se quebranta la familia, el Estado se apodera de la juventud –confesaba Ossorio en una carta a Inés Falces el 22 de abril de 1931–. A mí me espanta (y a muchas personas de más categoría mental que yo) la formación de unas generaciones fascistas o comunistas, es decir, de una adscripción servil de los jóvenes al Estado con menoscabo de su señorío espiritual». Ossorio denunciaba el resultado que para la institución familiar había traído consigo la existencia del divorcio en la legislación de otros países; pues, con rotundidad afirmaba que una Nación no podía sostenerse si se disolvía la familia. Por su parte, María de Maeztu en la correspondencia que reproducimos en este trabajo felicitaba entusiásticamente a Ossorio por el contenido de sus conferencias y mostraba su total acuerdo con los principios rectores orientadores del espíritu que se quería mantener en la Residencia basado en el perfeccionamiento moral: «el triunfo de la democracia apoyada en la rigidez moral sobre la tiranía impuesta». «Y si Vd. con su experiencia y conocimiento de la vida les dice [a las alumnas de la Residencia] que el divorcio no debe existir (yo aunque ya no soy joven opino lo mismo), las chicas se quedarán encantadas».

Siempre fiel defensor del vínculo matrimonial y contrario a las teorías *divorcistas*, protagonizó un encendido debate con Clara Campoamor (1888-1972) en la sesión de Cortes Constituyentes del día 15 de octubre de 1931. En una conferencia impartida el 21 de marzo de 1928, Clara Campoamor se había pronunciado sobre el matrimonio con argumentos del siguiente tenor: «La casi totalidad de las restricciones impuestas a la mujer en el derecho privado lo son, no por razón de sexo, sino por razón de matrimonio. [...]. La esclavitud civil de la mujer en el matrimonio, tiene, sin embargo, un manto muy bonito, se llama *protección*. Porque el Código supone siempre la bondad en el hombre –y en la mujer–, legisla para matrimonios perfectos, que en cuanto dejan de serlo no hallan forma, mejor dicho no la halla la mujer, de sustraerse a la opresión o la

explotación, o simplemente a la indefensión en que la protección se ha tornado. Dice Montesquieu: “He visto matrimonios buenos, pocos, pero deliciosos no he visto ninguno”; pues en España la ley está hecha en consideración a los matrimonios deliciosos; para los otros no se ha legislado nada [...]. Esta verdadera enormidad debe conectarse con el examen de algunas de las causas que dan lugar a lo que llama divorcio, con notorio eufemismo, nuestro Código civil en su artículo 105, ya que sólo produce la suspensión de la vida común de los casados, y cuya primera causa es “el adulterio de la mujer en todo caso, y el del marido cuando resulte escándalo público o menosprecio de la mujer” ¿Qué escándalo puede haber mayor que el escándalo de este artículo, que legaliza el adulterio masculino en todos los casos en que no haya escándalo, estimulando así a los maridos a que soslayan el escándalo, pero no el adulterio?». [Clara Campoamor, “La incapacidad de la mujer casada”, conferencia pronunciada en la *Academia de Jurisprudencia y Legislación* el 21 de marzo de 1928]. En un tono más moderado, aunque discrepante, se pronunciaba Ángel Ossorio y Gallardo a este respecto: «el juramento de fidelidad ha de ser idéntico para ambos cónyuges, que nadie tiene derecho a engañar a otra persona impunemente, que la delicadeza del sentimiento merece igual respeto para el hombre y la mujer» no siendo justo colocar a la mujer en inferioridad moral, «las volubilidades de una señorita traen para la familia consecuencias más graves que los picos pardos a que se vaya un caballero». [*Cartas a una muchacha sobre temas de Derecho civil*, Madrid, 1926, p. 36].

Aprobada el 2 de marzo de 1932 la Ley del divorcio en España en aplicación del artículo 43 de la Constitución republicana que imponía, por primera vez en nuestro país, el divorcio vincular, el 9 de septiembre de 1932 Ossorio enviaba unas notas para completar una obra colectiva que testimoniaban su acendrada oposición frente al divorcio conservadas en su Archivo. Merece reproducirse *in extenso* el texto original mecanografiado que proporciona una idea muy nítida de su concepto del divorcio y el valor de la indisolubilidad del matrimonio: «He sido siempre adversario del divorcio. Y no porque desconozca la gran razón con que muchos casados quieren romper su cadena sino porque me ha parecido peligrosísimo dar a este trato singular que es fundamento de la familia una holgura y unas comodidades de que no goza otro convenio de menor importancia./ Un artículo del Código civil dice terminantemente que ningún contrato se rescinde sin lesión. ¿Cabría negar que hay muchos donde la lesión existe para alguno de los contratantes? No. Cientos y cientos de veces ocurre que la cosa comprada vale menos de lo que se pagó por ella, que la obligación aceptada resulta excesivamente onerosa, que la permuta de objetos no implica un verdadero equilibrio económico entre los permutantes, etc., etc. Y sin embargo se ha tenido que poner coto a la libertad individual de apreciación sobre lo contratado para que el fenómeno genérico de la contratación tuviera una fuerza, una seguridad, una permanencia, sin las cuales todas las relaciones civiles y, de modo especial, las comerciales, se hallarían en entredicho, en precario, produciéndose así para toda la sociedad unos daños muy superiores a los que hubieran podido sufrir tales o cuales contratantes lesionados por el pacto que formalizaron./ Y es que no cabe apreciar los fenómenos jurídicos –ni siquiera aquellos de derecho privado– en relación estricta a las partes interesadas. Todos tienen un reflejo, una resonancia de tipo social. Precisamente en esto consiste el gran avance humano del Derecho

en nuestros tiempos: en la subordinación de la conveniencia particular al interés colectivo. Las doctrinas intervencionistas, las socialistas, las de la función social de la propiedad, todas las limitaciones de dominio y de la autonomía contractual se fundan en la necesidad de defender los amplios conceptos integrantes de la cohesión social al lado o por encima del provecho privativo de los sujetos. Cuando ésta es la corriente de los tiempos modernos, me parece notoria incongruencia dar un trato absolutamente distinto al matrimonio, que es, precisamente, el contrato básico de una sociedad organizada./ Si cupiera rescindir por lesión, el comerciante no tendría un momento de tranquilidad porque al cerrar el más insignificante de sus tratos no sabría si enajenaba una mercancía o adquiriría un pleito, ya que todos los compradores podrían, con razón o sin ella, reputarse lesionados y perturbar la vida mercantil en fuerza de litigios. Pues otro tanto ocurre con el matrimonio. Este cónyuge y el otro y el de más allá pueden tener razón sobradísima para dolerse de su yerro, mas la posibilidad de romper el vínculo por causa justa o por simple acuerdo de los esposos, hace que la institución pierda toda su seriedad. Los hombres no solemos respetar plenamente sino aquellas cosas que no tienen corrección posible. Cuando sabemos que podemos soltar un compromiso con igual facilidad que lo adquirimos, perdemos la noción de disciplina para nuestro pacto y el respeto a nuestra voluntad. Y hoy resulta que deshacer un matrimonio es más fácil que rescindir la adquisición de una corbata./ Fácilmente se advierten estos peligros en la consulta profesional. A nuestros estudios vienen con la pretensión de “descasarse” todos los que tienen razón y todos los que no la tienen. La Ley del divorcio no se toma simplemente como reparación justa para casos desgraciados sino cual cómodo parapeto de las inconsistencias, de las volubilidades, de los caprichos y de las insensateces. Esta señora quiere quedarse soltera porque el marido la maltrata y la arruina. Pero la otra pide su libertad porque el marido es descontentadizo para la comida, o porque llegó una noche demasiado tarde a su casa, o porque no gana lo necesario para satisfacer la vanidad de la reclamante. Todavía no se ha generalizado mucho el desorden pero ello llegará indefectiblemente y sin tardar. Y al romper un matrimonio no se destruye solamente la unión de dos seres. Son los hijos, la economía conyugal, la fuerza social de un hogar constituido, la austeridad de pensamiento, la compostura en los hábitos, los frenos sobre uno mismo, y otras mil cosas las que perecen./ Suelen decir los divorcistas que es preferible esa destrucción a la vida de sacrificios y de hipocresía en que suelen vegetar muchos matrimonios. Opino que no se puede resolver la cuestión con tan simple argumento. El hecho de que el Código Penal castigue a los cajeros infieles no ha llegado a impedir que los haya. Pero me parece que la situación se empeoraría gravemente si apareciese una ley que dijera: “Los cajeros pueden llevarse cuando quieran los fondos confiados a su custodia”. Los cajeros hipócritas que hacen sustracciones ocultándolas, disimulándolas, negándolas, son todavía una defensa de la economía social. Los cajeros que alegremente proclaman la sustracción recreándose en su impunidad, son un elemento disolvente. Por algo se dijo que la hipocresía es el tributo que el vicio rinde a la virtud./ Seguro estoy de que dentro de unos cuantos años la Humanidad emprenderá un camino de reacción, que está empezando ya, a favor del matrimonio indisoluble./ Pero, en fin, lo hecho, hecho está y en España tenemos ley de divorcio. Ahora debo decir imparcialmente que nuestra ley es prudente, discreta y lo menos destructora

que podía ser. Partiendo de un mal supuesto se ha hecho un razonamiento afortunado. Únicamente la enorme precipitación de los trámites constituye un error cuya subsanación deberá ser motivo de pronta enmienda./ Estamos, pues, ante un edificio de flojo cimiento, de buenos materiales y de cubierta improvisada. A mí me parece que la casa se hundirá. Pero tardará unos cuantos años» [Centro Documental de la Memoria Histórica, Guerra Civil, Madrid, Sección Político-Social, legajo 745, documento suelto, carpeta con texto sobre el divorcio de Ángel Ossorio y Gallardo].

La liquidación del Derecho de familia vigente en España significó un triunfo de la filosofía política y social del nuevo Estado nacido del *ethos* republicano. Para la ideología básica del sistema republicano el bien de la familia quedaba más sólidamente garantizado con el divorcio, y la Ley de divorcio de 2 de marzo de 1932 obedecía a la voluntad del Gobierno de la II República de secularizar el Estado y transformar la estructura jurídica del matrimonio [Jesús Daza Martínez, "La Ley de Divorcio de 1932: presupuestos ideológicos y significación jurídica", en *Cuadernos de Trabajo Social*, nº 1 (octubre de 1992), pp. 163-175]. En un régimen que aprueba el divorcio vincular, el carácter de indisolubilidad pierde toda su eficacia jurídica. Recordemos que los liberales españoles del XIX anteponían la superioridad de la ley civil sobre la canónica, pero aceptaban las líneas esenciales del matrimonio. Por dicho motivo, defendieron la indisolubilidad respetando la sustancia del matrimonio canónico pero adoptándola mediante su secularización. [Cfr. Amadeo de Fuenmayor Champín, "El matrimonio en el Código Civil", en *Ius Canonicum*, XXX, nº 59 (1990), pp. 223-241]. Sin embargo, la Constitución de la Segunda República Española de 1931 en su artículo 43 admitía la disolución del matrimonio por mutuo disenso o a petición de cualquiera de los cónyuges y suponía una excepción en la configuración de la institución matrimonial. Se establecía el mutuo disenso como principio contractual en el divorcio, quedaba abierto el cauce para la acción unilateral del divorcio siempre que existiera justa causa. La posibilidad de la ruptura conyugal por "mutuo consenso", mereció el juicio desaprobatorio del republicano Ossorio porque suponía la pérdida de solidez del matrimonio y de toda *su seriedad*. Asimismo, la evolución del matrimonio de Sacramento a contrato es concebida por Ossorio –fiel defensor de un severo espíritu de abnegación, servicio y renunciamento– como una pérdida entitativa de la institución familiar. Por ello, expresa: «el matrimonio considerado como Sacramento es uno de los mayores baluartes de la sociedad. Rebajado de Sacramento a contrato, pierde gran fuerza. Degradado de contrato a contrato rescindible, no queda de su vigor moral casi nada». En esta transformación del matrimonio el pensamiento liberal juega un papel axial. En este punto, es preciso recordar que, en la doctrina española calificado el matrimonio –según criterio generalizado– atendiendo al momento constitutivo del matrimonio, (matrimonio *in fieri*) y no al matrimonio *in facto esse* (matrimonio ya constituido), surgió entonces la tensión en los proyectos de Código Civil entre la concepción secularizadora y la concepción del matrimonio canónico. Se trataba de una cuestión de jurisdicción que obedecía a la aspiración de los reformadores liberales de situar la legislación civil sobre la eclesiástica con el fin de separar en el matrimonio cristiano el sacramento y el contrato. No obstante, afirmada la separabilidad del contrato del contrato y del sacramento, en todas las soluciones sin excepción propuestas para el matrimonio en los proyectos de Código Civil, no se concibió el divorcio como ruptura del vínculo

matrimonial, sino únicamente como separación de la cohabitación. [Amadeo de Fuenmayor Champín, *loc. cit.*, pp. 9-10].

Como eminente jurista, la tarea de redactar el proyecto de constitución le fue encargado en primer lugar a la Comisión Jurídica Asesora presidida por Ángel Ossorio y Gallardo que, abandonaría muy decepcionado por haberse constituido en el Parlamento una comisión encargada de redactar el proyecto «sin juzgar necesaria la presencia en ella del Presidente de la Comisión Jurídica autora del Anteproyecto». Se le encomendó entonces la labor al catedrático de Derecho Penal, diputado del P.S.O.E., Luís Jiménez de Asúa (1889-1970), cuyo proyecto constitucional presentado en las Cortes el 27 de agosto de 1931, fue aprobado con leves modificaciones el 9 de diciembre. Luis Jiménez de Asúa aseguraba entonces que no existía peligro en admitir el divorcio por la simple voluntad de la mujer sin alegación de causa, porque el matrimonio era la «auténtica “carrera femenina” para la mayor parte de las mujeres, prescindiendo únicamente de las ventajas sociales que el casamiento les proporcionaba en casos muy graves». [Luís Jiménez de Asúa, *Proceso histórico de la constitución de la República española*, Madrid, editorial Reus, 1932, p. 276].

Sin embargo, para Ángel Ossorio, la Ley de Divorcio se trató de una imposición partidista. En este sentido, Francisco Delgado Iribarren sintetiza correctamente su posición: «Era convicción general y unánime que se admitiría el divorcio en la nueva Constitución como postulado de los partidos políticos que contribuyeron al cambio de régimen, y, por ello, la Comisión parlamentaria, separándose del Anteproyecto presentado por la Asesoría Jurídica, que no hacía indicación alguna sobre este punto, presentó su Dictamen a la Cámara con el principio del divorcio, dejando su reglamentación para una ley especial; en esta situación el resultado favorable a este criterio estaba prejuzgado, y solamente el señor Ossorio y Gallardo quiso hacer honor a sus conocidas opiniones antidivorcistas y opuso en la Cámara argumentos limpios de todo carácter dogmático o jurídico». [Francisco Delgado Iribarren, "El Derecho de familia en la Constitución de la República española de 1931", en *Revista de Derecho Privado*, 1932, pp. 69 y ss.].

El estudio de Manuel J. Peláez, "A vueltas con el feminismo en el pensamiento del jurista Ángel Ossorio y Gallardo (1873-1946): sobre la instrucción de la mujer y sobre el divorcio, en opinión coincidente con el presidente de la República Niceto Alcalá-Zamora y Torres (1877-1949)", en *Contribuciones a las Ciencias Sociales*, junio 2009, constituye un particular muestrario de la posición del presidente Niceto Alcalá-Zamora y Torres frente al divorcio con argumentos que *pari passu* habían sido defendidos por Ángel Ossorio: «la primera vez que la familia se enfrentó, constitucionalmente, con el Estado, no tuvo gran fortuna, aun cuando éste la recibiera con el anuncio o promesa, de su salvaguarda especial./ La inclusión del divorcio entre las normas, o instituciones constitucionales, es indefendible, desde el punto de vista neutro, del método racional, y contenido propio en una Constitución política. En la arquitectura regular de ésta es un postizo, es un saliente de la línea de fachada, sin razón de ser, ni utilidad alguna. Eso tiene lugar en los Códigos civiles, pero no en el Código político fundamental. Por eso, y otras razones, uno de mis primeros votos, concisa, pero suficientemente explicado, después de abandonar la presidencia del Gobierno, fue contra el artículo 43. No soy sospechoso, dado el precedente que recuerdo. Soy, y lo declaro sin

temor a que me llamen retrógrado, uno de los adversarios más resueltos, del divorcio, que, en opinión de un insigne extremista, partidario de aquél, era la mala solución de un desdichado problema, que no tenía otra mejor. He sido adversario decidido, dejando de ello pruebas inequívocas, en todos los órdenes: en la vida parlamentaria, votando en contra, como acabo de decir; en la vida profesional, no siendo jamás defensor del demandante, ni siquiera en los pleitos de separación, o divorcio no vincular; en la vida privada, negándome a ayudar peticiones de divorcio, o de anulación, que procedían, unas y otras, de gente tan acomodada como devota y reaccionaria; incluso en mi vida académica, expresándolo en mi discurso de ingreso en la Española, con toda claridad, que el ejercicio de la magistratura presidencial hacía difícil, y que no dejó lugar a duda. Con toda esa autoridad que me dan mis convicciones sobre la indisolubilidad del vínculo, más romanista, en cuanto a ella, que las propias Congregaciones de Roma, creo que si no se acomete una revisión, correctora de todas las equivocaciones, el artículo 43 no motiva, por sí solo, que se le incluya en el proyecto de reforma. La estadística de divorcios resulta, en España, relativamente tranquilizadora. Hubo, al comienzo, bastantes, y de gente adinerada, católica practicante, derechista muchas veces. Fueron los primeros tiempos, la salida de una represa, en los que se abrieron camino los casos notorios de cada barrio, de cada pueblo o de toda España, que encontraron una declaración oficial de realidades producidas. Después, la corriente, más normalizada, lo natural sin represa, y la jurisprudencia, sensata, cuidadosa, consciente del deber, no amenazaba poner en el grave peligro de otros países la estabilidad de la familia española. Bajo otros aspectos, para los católicos, el divorcio no debe ser vincular ya que las nuevas nupcias no son, legalmente, obligatorias, y, en conciencia, deben reputar el fallo como una separación de cuerpos y de bienes, que ampara la libertad, y los intereses, con menos trámites y costo que antes./ No creo prudente el empeño, que sin embargo, he visto, tenaz para avivar las pasiones, con la reforma del artículo 43, limitado a un deslinde de jurisdicción, que puede encontrar enfrente a todos los partidarios del divorcio, a todos los defensores de la jurisdicción única, y a varios adictos a la tesis de la indisolubilidad, y temerosos de que ésta, con desigualdad poco plausible, se mantuviera más rigurosa para las clases medias y pobres, menos severa para las privilegiadas de la sociedad, obligadas, en todo orden, y señaladamente en su conducta y sus pasiones, a dar buen ejemplo» [Niceto Alcalá-Zamora y Torres, *Los defectos de la Constitución de 1931 y tres años de experiencia constitucional*, Priego de Córdoba, 2002 (1ª ed., 1936), pp. 104-105].

Respecto de la significación jurídica del matrimonio como sacramento, Alcalá-Zamora realiza la siguiente afirmación: «el verdadero matrimonio es aún más que sacramento: un milagro, porque, accesible, materialmente a casi todos, no lo es moralmente a casi nadie» [Niceto Alcalá-Zamora y Torres, *Pensamientos y reflexiones*, Priego de Córdoba, 2001, p. 32, nº 557].

Niceto Alcalá-Zamora fue presidente del Gobierno provisional de la República y presidente de la Segunda República, fallecido en el exilio argentino el 18 de febrero de 1949. Angel Ossorio y Gallardo, conocido como el "papa de la juridicidad", fue embajador de la República española durante la guerra civil en París, Bruselas y Buenos Aires, ciudad en la que fallecería en 1946. Tanto Ossorio como Alcalá-Zamora merecieron ataques brutales y desconsiderados por parte de no escasos ideólogos de la España franquista. La interlocutora de

Ossorio, cuyas cartas se reproducen a continuación, María de Maeztu Whitney, falleció igualmente en el exilio argentino en Mar del Plata el 7 de enero de 1948.

[Nº 1] *Carta de María de Maeztu a Ángel Ossorio y Gallardo*

Madrid, 22 de noviembre de 1928

Distinguido amigo:

Gracias por su cariñosa carta del 27 de Octubre y muy especialmente por su bondad al aceptar dar una conferencia en esta casa donde desde hace muchos años deseábamos que Vd. viniese a honrarnos.

No le he contestado antes porque como Vd. me confiaba la elección de sugerirle algún tema he tenido que pensar un poco y aunque creo sinceramente que Vd. no necesita que yo le indique nada en este respecto, voy a cumplir obediente su encargo ya que Vd. ha sido tan amable conmigo.

Hay un tema que pudiera ser interesante para las mujeres de España cuya gran virtud y cuyo mayor defecto a la vez es el de ser muy tradicionales. El tema podría anunciarse con el nombre un poco genérico de "La costumbre y la ley". La mujer, atendida durante muchos siglos a la costumbre no ve con agrado una nueva ley que cambie un poco la faz del mundo. Y, sin embargo, ella, o por lo menos un grupo de personas selectas, han sido, no cabe duda, las creadoras de esa ley revolucionaria puesto que han empezado a implantarla con actos más o menos exóticos pero que al fin se han convertido en costumbre.

Vd. sabe mejor que yo que apenas se promulga una ley que no haya sido antes afirmada, aunque sólo sea en un círculo muy pequeño, por la costumbre. Pues bien, en este sentido, y a mi entender sólo en este sentido puede decirse que la mujer es la verdadera creadora de las leyes nuevas aunque a veces ponga un gesto hostil ante ellas.

Todo esto va dicho de una manera muy imprecisa y vaga pero Vd. con su extraordinario talento sabrá darle forma si cree que hay asunto bastante para una Conferencia. Y sino, no se canse Vd. más; cualquiera de los temas tratados por Vd. me parecen admirables y muy dignos, por ser suyos, aunque sean repetidos, para ser explicados en esta casa.

Como deseo que su conferencia sea un verdadero acontecimiento en esta Residencia vamos a reservarle la segunda quincena del mes de enero y Vd. fijará el día que más le convenga. En esta época ya han regresado todas las alumnas de las vacaciones de Navidad y además nuestro público está todo en Madrid.

Muy agradecida a sus palabras de aliento y afecto le queda su vieja amiga,
María de Maeztu (*firmado y rubricado*)

Centro Documental de la Memoria Histórica, Guerra Civil, Sección político-Social, Madrid, legajo 734, 22.XI.1928.

[Nº 2] *Carta de María de Maeztu a Ángel Ossorio y Gallardo*

Madrid, 18 de enero de 1929

Mi distinguido y querido amigo:

Vengo a recordarle que se aproxima la fecha convenida para que nos dé Vd. su anunciada Conferencia y agradeceré mucho me diga si le vendría bien darla el próximo viernes día 25 de enero a las seis de la tarde; o en el caso de que

no le venga bien esta fecha podríamos darla el siguiente viernes día 1º de Febrero a la misma hora.

Ruégole me envíe lo más pronto posible el título de la Conferencia para que hagamos las tarjetas y enviemos las invitaciones.

Muy agradecida a su amabilidad queda siempre su affma. y buena amiga,
María de Maeztu (*firmado y rubricado*)

Centro Documental de la Memoria Histórica, Guerra Civil, Sección político-Social, Madrid, legajo 734, documento suelto, 18.I.1929.

[Nº 3] *Carta de Ángel Ossorio y Gallardo a María de Maeztu*

Madrid, 2 de febrero de 1929

Mi distinguida amiga:

Mala fama estaré echando con Vd. Ni siquiera la de regularmente educado me quedará a salvo.

Perdóneme. Sobre lo azaroso de mi vida pesa en mi ánimo la dificultad de hallar tema para la conferencia. El que Vd. me indicó en noviembre, sobre "La costumbre y la ley" no se presenta en mi ánimo con las condiciones necesarias para hacerle atractivo a un público de muchachas. Crea Vd. que es más difícil de lo que parece establecer la relación entre un viejo abogado y una bandada de chicas. Lo peor que puede ocurrir es que las aburra porque con ello se frustra todo el esfuerzo.

Estoy buscando ahora algunos casos de colegas femeninos destacados en los estrados. Si lo logro, como si no lo logro, mi compromiso quedará cumplido en el presente mes de febrero.

Perdóneme una vez más y mande a su affmo. amigo, q. b. s. p.

Ángel Ossorio y Gallardo (*firmado y rubricado*)

Centro Documental de la Memoria Histórica, Guerra Civil, Sección político-Social, Madrid, legajo 734, documento suelto, 2.II.1929.

[Nº 4] *Carta de María de Maeztu a Ángel Ossorio y Gallardo*

Madrid, 2 de diciembre de 1930

Mi ilustre y querido amigo:

Como todo llega en este mundo me parece ha llegado ya la hora de pedirle a Vd. un gran sacrificio: apenas leídas estas líneas sabe Vd. de que se trata; de la Conferencia tantas veces pedida por las alumnas de esta Casa y que por causa tan justificada como son sus muchas ocupaciones viene demorándose de año en año. Al hacer la distribución de los conferenciantes para este Curso le hemos reservado a Vd. la primera quincena del mes de Marzo, el martes o viernes el día que Vd. designe y tema cualquiera de los que tenga Vd. preparados sin pensar en hacer nada especial que le cueste trabajo para esta Casa.

Rogándole me conteste y anticipándole la expresión de toda mi gratitud por el sacrificio que para Vd. representa dedicar unas horas de una labor inapreciable a las alumnas de esta Casa, le saluda afectuosamente su amiga de siempre,

María de Maeztu (*firmado y rubricado*)

Centro Documental de la Memoria Histórica, Guerra Civil, Sección político-Social, Madrid, legajo 734, documento suelto, 2.XII.1930.

[Nº 5] *Carta de Ángel Ossorio y Gallardo a María de Maeztu*

Madrid, 29 de diciembre de 1930

Mi distinguida amiga:

Estoy muy conforme con aceptar la fecha que Vd. ha señalado para mi conferencia en la primera quincena de Marzo. Para apretar el compromiso fijando la fecha exacta, me permito indicar el martes 10; naturalmente a reserva de lo que las circunstancias puedan imponerme.

Pero yo sigo en la misma duda, que ha sido la verdadera causa de que no cumpla mi compromiso en los cursos anteriores, y es que no acierto a encontrar tema que pueda interesar a tan singular auditorio. Ahora me enamoraba hacer una disertación titulada "Amor, matrimonio y divorcio". Pero me temo una catástrofe y crearla a Vd. una mala situación. Porque a mí me ocurre que creo en el amor, que creo en el matrimonio y que no soy partidario del divorcio. Y esta posición resulta tan anacrónica, cuenta con tan pocos partidarios, que las cultísimas señoritas a quien Vd. inspira y dirige, la van a decir que ha llevado Vd. a hablar a un megaterio. Como me figuro que no será el verse equiparada con Esopo lo que Vd. busca con las conferencias, resultará que por discurrir como un hombre de mi edad la exponga a Vd. a críticas y censuras.

Hábleme Vd. con confianza. ¿Tengo razón en mis temores o estoy equivocado? ¿Me arrastrarán si hablo en estos términos?

De su consejo depende la ratificación del tema o el esfuerzo de buscar otro.

Mil felicidades y disponga de su servidor y amigo, q. b. s. p.

Ángel Ossorio y Gallardo (*firmado y rubricado*)

Centro Documental de la Memoria Histórica, Guerra Civil, Sección político-Social, Madrid, legajo 734, documento suelto, 29.XII.1930.

[Nº 6] *Carta de María de Maeztu a Ángel Ossorio y Gallardo*

Madrid, 5 de enero de 1931

Mi distinguido amigo:

Muy agradecida a su carta y queda convenido que su Conferencia se dará en esta Casa el martes diez de Marzo. El tema propuesto por Vd. de veras me parece admirable especialmente para esta Casa; y no tenga Vd. temor alguno. Creo que nuestras doscientas cincuenta alumnas coincidirán con Vd. en estar a favor del amor, del matrimonio y en contra del divorcio. Porque precisamente en esa edad en que se jura todos los días el amor eterno no hay nunca la más remota intención de divorcio y por consiguiente no se cree necesario. El anhelo de divorcio viene más tarde cuando aburridos y cansados los cónyuges solo desean perderse de vista. Y si Vd. con su experiencia y conocimiento de la vida les dice que el divorcio no debe existir (yo aunque ya no soy joven opino lo mismo), las chicas se quedarán encantadas.

Y no sé cómo decirle cuan sinceramente agradezco a Vd. a que acceda a mi invitación de hablar en esta Casa; entre los conferenciantes que nos han honrado en estos quince años faltaba el nombre de Vd. y yo no podía resignarme a no sumarle a esta obra de cultura en la que he puesto todos mis anhelos y empeños.

Y nada más. Que el año 31 traiga para Vd. todas las venturas que se merece le desea su buena amiga,

María de Maeztu (*firmado y rubricado*)

Centro Documental de la Memoria Histórica, Guerra Civil, Sección político-Social, Madrid, legajo 734, documento suelto, 5.I.1931.

[Nº 7] *Carta de María de Maeztu a Ángel Ossorio y Gallardo*

Madrid, 24 de febrero de 1931

Mi distinguido y querido amigo:

Ya se aproxima la fecha tan grata para nosotras de su Conferencia anunciada a las alumnas y esperada con tanta ansiedad. Y puesto que tengo el título de la misma solo me falta su autorización para saber si puedo hacer las tarjetas de invitación para el público que no es de la casa, señalando como Vd. nos dijo el día 10 de marzo, martes, a las seis y media de la tarde.

Afectuosamente le saluda su muy agradecida amiga,

María de Maeztu (*firmada y rubricada*)

Centro Documental de la Memoria Histórica, Guerra Civil, Sección político-Social, Madrid, legajo 734, documento suelto, 24.II.1931.

[Nº 8] *Carta de Ángel Ossorio y Gallardo a María de Maeztu*

Madrid, 27 de febrero de 1931

Mi distinguida amiga:

Sigo en el propósito –y en el temor– de dar el día 10 a las 6 y ½ de la tarde la conferencia sobre "Amor, matrimonio y divorcio". Pero necesito que Vd. me ilumine sobre dos extremos:

1º) Que hago si por necesidad me salen al paso temas escabrosos o que antes eran reputados como escabrosos, ya que ahora parece que no hay nada que lo sea. Hablar de estos problemas sin referirse a las inquietudes, orientaciones y sistemas que brotan por esos mundos y que a mí me parecen inmorales, no es leal; para rescatar cosas tales, iría un predicador de pueblo. Pero tampoco sé cual es el grado de resistencia de los oídos femeninos que han de constituir parte principal de mi auditorio. Diré a Vd. en confianza (guárdeme Vd. el secreto) que el nervio de la disertación responderá a la corriente de mi pensamiento en todas las materias, es decir, a vindicar los valores espirituales sobre la materia y sobre la fuerza. Pero claro que hay que hablar de temas sexuales. ¿Qué hago?

2º) Puede ocurrir que el tema íntegro o, mejor dicho, los tres temas íntegros, no quepan en una conferencia, que discretamente no debe durar más de una hora. ¿Qué debo hacer si me acaba el tiempo cuando no se me haya agotado el tema?

Espero sus instrucciones y quedo suyo afmo. amigo q. b. s. p.

Ángel Ossorio y Gallardo (*firmado y rubricado*)

Centro Documental de la Memoria Histórica, Guerra Civil, Sección político-Social, Madrid, legajo 734, documento suelto, 27.II.1931.

[Nº 9] *Carta de Inés Falces a Ángel Ossorio y Gallardo*

Bilbao, 12 de marzo de 1931

Distinguido y admirado Señor:

Se dirige a Vd. una ignorada y temblorosa muchacha, que se encuentra ella misma admirada de su audacia al escribir esa carta.

Hace mucho tiempo que tenía la idea de dirigirme a Vd. para felicitarle por sus declaraciones políticas a raíz de los sucesos revolucionarios y caída del

Gobierno del General Berenguer, pero siempre me contenía el temor a que Vd. se riera de mí al recibir la carta, o le extrañase la idea, pues comprendo que no es muy corriente que nadie se dirija a una persona desconocida totalmente, y mucho menos una mujer; pero al fin y después de muchos titubeos, me he podido convencer de que siendo Vd. un defensor de la libertad femenina, no le parecería muy mal, ver que entre el sexo que Vd. defiende hay una, que por lo menos es atrevidilla.

Por *La Voz* de anoche día 11, me entero de la conferencia que ha dado en la Residencia de Señoritas, y ¡si viera Vd. lo que siento no haberle podido oír! Pero como toda mi vida la he pasado en Bilbao, y Madrid está tan lejos, no he tenido más remedio que conformarme con leer la reseña. Me ha extrañado, señor, ver que no está conforme con el divorcio, cuando a mí me parece una ley tan humana, y cuando uno de mis más fervientes deseos, es que se implante en España juntamente con la Libertad de Cultos. Parece que en nuestro País tan querido, todo lo hacemos a medias; para el matrimonio, solamente la separación, para las demás religiones, solamente la tolerancia. Yo creo mucho más lógico, que puesto que dos personas, han llegado a odiarse tanto que no pueden vivir ya juntas, lo mejor es separarse, pero, esto no es bastante, porque, ¿por qué han de considerarse ya muertas para el cariño? ¿No pueden volver a comenzar de nuevo, con otra persona que pueda comprenderla mejor? Ya sé que aquí me va a hacer ver la conveniencia de dar buenos ejemplos a los hijos, pero, ¿en el caso que no los haya? Y aún habiéndolos, ¿no es preferible que vayan a parar a otra casa, donde haya por lo menos paz, que no, estar toda la vida oyendo reñir a sus padres?

Me parece haber leído en la reseña mencionada que Vd. no comprende el amor que no piense en los hijos. Y esto también me ha sorprendido mucho, porque creo que los hijos la mayor parte de las veces no hacen más que alejar a los padres. Conozco uno o dos matrimonios, que las únicas veces que arman jaleos, ha sido, porque el niño ha comido mucho o poco, o porque se ha resfriado, o porque le han reñido. Además no pueden nunca salir juntos, cosa que antes siempre hacían, y hasta parece que se quieren menos ahora, todo por amor del niño. Esto cuando los niños son pequeños que cuando son mayores ¡entonces es ella!

Yo particularmente creo que el estado feliz es el matrimonio sin hijos, porque aun suponiendo que se aburran, no creo que deben ser los hijos para quitar el aburrimiento a los padres, y además ¿a quién le falta un sobrino o un ahijado a quien querer caso que los hijos falten?

Me parece que sin querer me he dejado llevar de mis ideas un poco revolucionarias, aunque quería primero escribir a Vd. comedidamente y haciendo un borrador; al fin no lo he hecho y me he dejado llevar por lo que se me ha ocurrido.

Y ahora, señor, me gustaría que me contestara; claro que comprendo que una persona como Vd. no se puede dedicar a escribir dando explicaciones a la primera "curiosa" que se le presente, y si no me contesta, no me daré por advertida, pues comprendo sus ocupaciones mucho más interesantes, pero ¿si tiene un momentito libre, no se acordará de esta pobre chica metida en un rincón de cien mil leguas de Vd. y que ni siquiera tiene el consuelo de oírle hablar?

Le pido mi última excusa, y confiada en su perdón, queda a sus órdenes su affma. admiradora,

Inés Falces (*firmada y rubricada*)

Centro Documental de la Memoria Histórica, Guerra Civil, Sección político-Social, Madrid, legajo 734, documento suelto, 12.III.1931.

[Nº 10] *Carta de María Maeztu a Ángel Ossorio y Gallardo*

Madrid, 13 de marzo de 1931

Mi distinguido y querido amigo:

No sé cómo decir a Vd. el entusiasmo que ha producido en las chicas su conferencia pues no cesan de hablar de ella. Pero no son sólo nuestras alumnas sino Madrid entero el que piensa venir el martes a esta Casa y temiendo, en serio, una aglomeración excesiva, vemos que es mejor enviar a nuestros invitados de siempre y a los que Vd. quiera traer una tarjeta con el sello de la Residencia que servirá de entrada. Así pues le envío setenta y cinco vales de entrada para sus amistades rogándoles la presenten puesto que se exigirá en la puerta.

Y reiterándole mi agradecimiento por su valiosísima cooperación a mi obra, queda siempre suya buena amiga

María de Maeztu (*firmado y rubricado*)

Centro Documental de la Memoria Histórica, Guerra Civil, Sección político-Social, Madrid, legajo 734, documento suelto, 13.III.1931.

[Nº 11] *Carta de Miguel Elías Herrando a Ángel Ossorio y Gallardo*

Madrid, 15 de marzo de 1931

Muy distinguido Sr. mío:

Sin ningún título al que acogerme para dirigirme a Vd. he de rogarle en primer término, se sirva excusarme de esta libertad.

Por trabajos ineludibles de mi profesión al mismo tiempo que por carecer de invitación, no he podido asistir a su magnífica conferencia dada en la Residencia de Señoritas, sobre Amor, Matrimonio y Divorcio, no conociendo de la misma, más que la referencia que ha dado la prensa, sobre su primera parte. Tengo un especial y vivísimo interés en conocer íntegra, como ya digo su admirable disertación, y en este caso, ¿Vd., sería tan amable que me indicara donde podría proporcionármela?

Anticipándole mis más expresivas gracias, me es muy grata esta ocasión para ofrecerme de Vd. muy atto. s. s. s.

Miguel Elías Herrando (*firmado y rubricado*)

Centro Documental de la Memoria Histórica, Guerra Civil, Sección político-Social, Madrid, legajo 734, documento suelto, 15.III.1931

[Nº 12] *Carta de Ángel Ossorio y Gallardo a Miguel Elías Herrando*

Madrid, 23 de marzo de 1931

Muy distinguido señor mío:

Agradezco sinceramente el interés que muestra V. por conocer con todo detalle mi conferencia de la Residencia de Señoritas sobre Amor, Matrimonio y Divorcio, pero no puedo complacerle, como hubiera sido mi deseo, porque no se han tomado taquigráficamente mis palabras, y por lo tanto, no podré publicarla.

Aprovecho muy gustoso la ocasión para ofrecerme suyo afmo. amigo s. s. q. e. s. m.

Ángel Ossorio y Gallardo (*firmado y rubricado*)
Centro Documental de la Memoria Histórica, Guerra Civil, Sección político-Social, Madrid, legajo 734, documento suelto, 23.III.1931.

[Nº 13] *Carta de María de Maeztu a Ángel Ossorio y Gallardo*
Madrid, 11 de abril de 1931

Mi distinguido y querido amigo:

Terminadas sus conferencias en esta Casa quiero enviarle en estas líneas la expresión sincera de mi gratitud por el honor que nos ha dispensado al colaborar en esta obra que me es tan querida. Creo que con esto está dicho todo. Pero el contenido de su doctrina en las tres conferencias ha sido tan adecuado y tan justo al público a que se dirigía y está tan dentro del espíritu que yo quiero mantener en esta Casa que, a mi agradecimiento, añado mi aplauso entusiasta por haber atinado a decir con palabras maravillosas lo que es la médula de lo que aquí pretendemos mantener: el triunfo del espíritu sobre la materia; de la democracia apoyada en la rigidez moral sobre la tiranía impuesta; en suma, el perfeccionamiento moral a que todo ser humano, por el hecho de serlo, tiene que aspirar. Ya ve Vd. pues, mi querido amigo, como coincidimos en absoluto y tanto me place esa coincidencia que quiero dejarla señalada en estas líneas.

La Residencia, como le dije yo a Vd. anoche, abona, porque no tiene más, la miserable cantidad de doscientas cincuenta pesetas por cada Conferencia. Le corresponden a Vd. pues setecientas cincuenta pesetas que tenemos en esta Caja a su disposición. Dígame Vd. si la parte que quiere Vd. destinar generosamente al Colegio de Huérfanos de Abogados la enviamos desde aquí a su nombre o manda Vd. a alguien a recogerla. Y si quiere Vd. destinar una parte a libros para la Biblioteca de esta Casa puede Vd. indicarnos también que tipo de libros preferiría Vd. que se comprasen y todos ellos llevarán en la primera página su nombre para que nuestras alumnas recuerden su generosidad.

Muy agradecida por todo le saluda con el mayor afecto su amiga que le quiere y admira

María de Maeztu (*firmado y rubricado*)

Centro Documental de la Memoria Histórica, Guerra Civil, Sección político-Social, Madrid, legajo 734, documento suelto, 11.IV.1931.

[Nº 14] *Carta de Ángel Ossorio y Gallardo a María de Maeztu*
Madrid, 17 de abril de 1931

Mi distinguida amiga:

Agradecí a Vd. muchísimo su amable carta del día 11. Es para mí motivo de gran orgullo coincidir con persona de tan altísimas cualidades intelectuales como Vd.; y es al propio tiempo motivo de gran alegría verla escribir que apetece "el triunfo de la democracia apoyada en la rigidez moral sobre la tiranía impuesta". Demasiado se da Vd. cuenta de que estas palabras firmadas por Vd. disipan cierta preocupación y me inspiran verdadera satisfacción.

Y vamos al destino de los cuartos. Puede Vd. enviar la mitad de ellos, con un oficio o carta a D. Enrique Zarandieta, tesorero de la "Institución Protectora de Huérfanos de la Abogacía", cuyo mecanismo verá Vd. en el documento

adjunto, explicándole el origen del donativo. Puede Vd. enviárselo al Colegio de Abogados.

En cuanto a la otra mitad, sería gran bachillería que yo me metiese a dar a Vd. consejos o indicaciones. Los libros que Vd. compre serán seguramente los más adecuados y convenientes para esa simpática institución, a la que debo momentos de satisfacción inolvidable.

Y ya a propósito de libros, hágame el favor de encargar a la bibliotecaria que me remita una lista de los que allí figuran con mi apellido o el de mi padre Ossorio y Bernard para tener el gusto de enviar los que falten. No es ello cosa de valor, pero en materia de libros es viejo el aforismo de que no hay ninguno enteramente inútil.

Con la reiteración de mi gratitud por todas sus atenciones, queda de Vd. afectísimo servidor y amigo, q. b. s. p.

Ángel Ossorio y Gallardo (*firmado y rubricado*)

Centro Documental de la Memoria Histórica, Guerra Civil, Sección político-Social, Madrid, legajo 734, documento suelto, 17.IV.1931.

[Nº 15] *Carta de Ángel Ossorio y Gallardo a Inés Falces*

Madrid, 22 de abril de 1931

Srta. Inés Falces:

Perdone Vd. que haya tardado tanto tiempo en contestar a su carta de 12 del pasado. En los ajetreos de mi vida es siempre la correspondencia la que resulta más perjudicada. Esté Vd. segura de que la carta de Vd., como otras análogas que vengo recibiendo, me honran en alto grado, aunque vayan encaminadas a contradecirme. Lo que más agradece un propagandista es que sus ideas susciten discusión en el público.

Cuando me escribió Vd. su carta no había yo dado todavía mi tercera conferencia, dedicada al divorcio y encaminada a defender la indisolubilidad del vínculo matrimonial contra las teorías divorcistas. Si lo llega Vd. a saber no sé qué me hubiera Vd. dicho.

Es difícil formar concepto de un ideario complejo por las referencias de los periódicos. Y no es menos difícil que yo le explique a Vd. en una carta todos los fundamentos de mi parecer. Básteme decirle que orientando el juicio sobre los casos individuales tiene Vd. razón y la tiene todo el que se queje de que las cosas vayan mal en la vida. Pero las grandes instituciones sociales hay que contemplarlas desde el punto de vista social pasando por encima de dificultades específicas. Dan disgustos la paternidad, el ejercicio de las profesiones, la celebración de contratos de toda especie, etc. y, sin embargo, a nadie se le ha ocurrido suprimir ninguna de esas instituciones. En la vida hay que tomarlo todo con sus ventajas y sus inconvenientes. Únicamente al matrimonio se le exige que proporcione satisfacciones y no disgustos.

Romper la unidad familiar es cosa grave. Según las gentes mejor enteradas uno de los orígenes de la tremenda crisis en los Estados Unidos es precisamente la existencia abundantísima y creciente de hijos sin hogar por el divorcio de sus padres.

Donde se quebranta la familia, el Estado se apodera de la juventud. A mí me espanta (y a muchas personas de más categoría mental que yo) la formación de unas generaciones fascistas o comunistas, es decir, de una adscripción servil de los jóvenes al Estado con menoscabo de su señorío espiritual.

Por este camino seguiría explicándole a Vd. mis puntos de vista, si tuviera tiempo para ello. Como me escasea, habrá Vd. de perdonarme que ponga término a la explicación.

Fácilmente me admito la posibilidad de estar equivocado en mis conceptos del amor, del matrimonio y del divorcio, pero profeso mis ideas con tal convencimiento que no tendría inconveniente en recorrer España explicándolas.

Me es muy grato aprovechar esta oportunidad para ofrecerme a Vd. como su servidor y amigo, q. b. s. p.

Ángel Ossorio y Gallardo (*firmado y rubricado*)

Centro Documental de la Memoria Histórica, Guerra Civil, Sección político-Social, Madrid, legajo 734, documento suelto, 22.IV.1931.

RELACIÓN BIBLIOGRÁFICA

Niceto Alcalá-Zamora y Torres, *Los defectos de la Constitución de 1931 y tres años de experiencia constitucional*, Priego de Córdoba, 2002 (1ª ed., 1936).

Niceto Alcalá-Zamora y Torres, *Pensamientos y reflexiones*, Priego de Córdoba, 2001.

Kouadio A. Assouman, *Divorcer ou ne pas pas divorcer?*, Les Impliqués eds., París, 2014.

Jesús Daza Martínez, "La Ley de Divorcio de 1932: presupuestos ideológicos y significación jurídica", en *Cuadernos de Trabajo Social*, nº 1 (octubre de 1992), pp. 163-175.

Louis Dingelmans, *Jésus face au divorce*, Éds. Racine, Bruselas, 2004.

Roberta Fossati, *Elites femminili e nuovi modelli religiosi nell'Italia tra Otto e Novecento*, QuattroVenti, Urbino, 1997.

Amadeo de Fuenmayor Champín, "El matrimonio en el Código Civil", en *Ius Canonicum*, XXX, nº 59 (1990), pp. 223-241.

Kenneth Hagin, *Mariage, divorce et remariage*, Éds. Béthesda, Randan, 2007.

Louis Harris, *Love, Marriage and Divorce in History and Law*, The Stratford company, Boston, 1930.

Luís Jiménez de Asúa, *Proceso histórico de la constitución de la República española*, editorial Reus, Madrid, 1932.

Samuel Arthur Leathley, *The History of Marriage and Divorce*, J. Long, Londres, 1916.

René Lemaire, *Mariage civil et divorce: deux éléments de ruine sociale*, Bloud, París, 1911.

Dominique Lepetit, *L'histoire de France du divorce de 1789 à nos jours*, Isoète, Cherbourg, 1996.

Michel Martin-Prével, *Divorcés, aimer encore: des chemins d'espérance*, Éditions des Béatitudes, Nouan-le-Fuzelier, 2010.

Suzana Mistro-Djordjevic, *L'éloge du divorce*, Favre, Lausana y París, 2005.

Shahrazad Mojab, *Marxism and feminism*, Zed Books, 2015.

Ángel Ossorio y Gallardo, *Cartas a una muchacha sobre temas de Derecho civil*, editorial Pueyo, Madrid, 1926.

Ángel Ossorio y Gallardo, *Cartas a una muchacha sobre temas de Derecho Político*, Madrid, 1932.

Manuel J. Peláez, "A vueltas con el feminismo en el pensamiento del jurista Ángel Ossorio y Gallardo (1873-1946): sobre la instrucción de la mujer y sobre el divorcio, en opinión coincidente con el presidente de la República Niceto Alcalá-Zamora y Torres (1877-1949)", en *Contribuciones a las Ciencias Sociales*, junio 2009, on line, en www.eumed.net/rev/cccss/04/mjp2.htm pp. 1-23.

Roderick Phillips, *Untying the Knot: A Short History of Divorce*, Cambridge University Press, Cambridge, 1991.

Jacques Poujol y Claire Poujol, *Le Divorce: impasse ou dépassement*, Empreinte, Mazerolles, 1990.

John Godfrey Raupert, *Divorce in its Ecclesiastical Aspect*, S. Paul, Londres, 1912.

Michèle Riot-Sarcey, *Histoire du féminisme*, Éds. La Découverte, París, 2002.

Cristóbal Robles Muñoz, "La base del matrimonio en el Código Civil: El Acuerdo con la Santa Sede (1887)", en *Revista Española de Derecho Canónico*, 41 (1985), pp. 365-380.

Céline Rolin, *La femme devant le divorce*, Casterman, París, 1968.

Erika Schork, *Eine Frau ist kein Mann: Die Grenzen der Emanzipation*, Herbig, Múnich, 1977.

Rita James Simon, *Global Perspectives on Social Issues: Marriage and Divorce*, Lexington Books, Lanham, 2003.

Raquel Vázquez Ramil, *Mujeres y educación en la España contemporánea: La Institución Libre de Enseñanza y la Residencia de Señoritas de Madrid*, Akal, Madrid, 2012.

Raquel Vázquez Ramil, "La Residencia de Señoritas de Madrid durante la II República: entre la alta cultura y el brillo social", en *Espacio, Tiempo y Educación*, 2 (1), 2015, pp. 323-346.

Mark D. West, *Lovesick Japan: sex, marriage, romance*, Cornell University Press, Ithaca, 2011.

Nicholas White, *French Divorce Fiction from the Revolution to the First World War*, Legenda, Londres, 1967.

Patricia Zambrana Moral, "El epistolario (1929-1936) de Ángel Ossorio y Gallardo con los Ministros, Jefes de Gobierno y Presidentes de la Segunda República", en *Cuadernos informativos de Derecho histórico público, procesal y de la navegación*, nº 19-20 (diciembre 1996), pp. 5533-5599.

Patricia Zambrana Moral, *El epistolario jurídico y político-andaluz de Ángel Ossorio y Gallardo (1927-1935)*, Barcelona, 1997.

Patricia Zambrana Moral, "El feminismo y el elemento femenino en el pensamiento del jurista Ángel Ossorio y Gallardo (1873-1946)", en *Contribuciones a las Ciencias Sociales*, julio 2009, pp. 1-46.

Patricia Zambrana Moral, "Sozialpolitik y Sozialpädagogik de un republicano en Madrid: la proyección jurídica y política de Ángel Ossorio y Gallardo (1873-1946) en la protección de los derechos del niño", en *Revista europea de historia de las ideas políticas y de las instituciones públicas*, nº 8 (diciembre 2014), pp. 140-187.

Pier Furio Zelaschi, *I giacobini, l'imperatore e il divorzio*, Giuffrè, Milán, 2009.

Judith P. Zinsser, *History and Feminism: A Glass Half Full*, Twayne Publishers, Nueva York, 1993. [Recibido el 20 de junio de 2015].

ENTWICKLUNG UND KODIFIKATION DES PRIVATRECHTS (ZIVILRECHTS) IN SLOWENIEN

Gábor HAMZA

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Gábor Hamza (2015): „Entwicklung und Kodifikation des Privatrechts (Zivilrechts) in Slowenien“, en *Kritische Zeitschrift für überkonfessionelles Kirchenrecht*, n.º 2 (febrero de 2015). En línea puede verse el texto al completo de este artículo: <http://www.eumed.net/rev/rcdcp/02/gh.pdf>.

RESUMEN: Valoración generalista de la importancia del Derecho privado histórico de Eslovenia, Croacia, Serbia y Montenegro, aunque centrándose más en Eslovenia que en los otros países balcánicos. La información bibliográfica es francesa, alemana, italiana y húngara.

PALABRAS CLAVE: Eslovenia, Croacia, Serbia, Montenegro, Derecho privado, Instituciones de derecho matrimonial.

1. *Entwicklung des Privatrechts in Slowenien im Mittelalter und in der Neuzeit*

1. Im Rechtsleben der zu „Österreich“ gehörigen Territorien, Länder bzw. Erbländer (Erblände) kam wegen der Rechtszersplitterung den auf Gewohnheiten (*consuetudines*) beruhenden Landrechten – in Form von Rechtsbüchern – eine herausragende Rolle zu. Deren Konsolidierung begann bereits im 13. Jahrhundert und war zunächst das Werk von Privatpersonen. Sie wurde durch den Umstand erleichtert, dass zwischen den verschiedenen Landrechten der österreichischen Länder kaum inhaltliche Abweichungen bestanden. Eine derartige, vermutlich um 1280 entstandene Aufzeichnung des im Gewohnheitsrecht (*ius consuetudinarium*) wurzelnden sogenannten „Österreichischen Landrechts“ besteht aus einem landrechtlichen und einem lehensrechtlichen Teil.

Das Landrechtsbuch von Steiermark aus der Mitte des 14. Jahrhunderts wurde auch in Kärnten und in Krain angewandt und stellte eine Parallele zum „Österreichischen Landrecht“ dar. Eine andere Quelle des Rechts (*fons iuris*) waren die verschiedenen Stadtrechte. Das überaus bedeutende Stadtrecht von Wien, das um 1350 entstand und danach mehrfach novelliert wurde, hatte überregionale Ausstrahlung (*Wiener Stadtrechtsfamilie*). Erwähnung verdient auch das um 1376 aufgezeichnete Pettauer Stadtrecht, das als Recht der salzburgischen Stadt Pettau in der Untersteiermark (heute Ptuj in Slowenien) galt.

2. Das Gebiet des heutigen Slowenien wurde aufgrund des am 14. Oktober 1809 abgeschlossenen französisch-österreichischen Friedensvertrags (*traité de paix*) von Schönbrunn (Wien) Bestandteil von Frankreich (*Empire français*). Die

französische Rechtsordnung wurde am 1. Januar 1812 – ähnlich wie in den heute zu Kroatien gehörenden Territorien – in ihrer Gesamtheit in Kraft gesetzt.

Nach den napoleonischen Kriegen, im Jahre 1814, wurde das französische Privatrecht (*droit civil*) vom österreichischen Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch (ABGB) ersetzt. Das Gebiet des heutigen Slowenien war nämlich Teil des in den Jahren zwischen 1816 und 1849 bestehenden Illyrischen Königreichs, das zum österreichischen Kaiserreich gehörte. Im Jahre 1849 wurde das Illyrische Königreich aufgelöst. Dementsprechend wurden dessen Teile (Kärnten, Krajin, Görz-Gradiska, Triest und Istrien) Wien direkt unterstellt.

Das heutige Slowenien war bis zum Jahre 1919 österreichisches Kronland innerhalb der Österreichisch-Ungarischen Doppelmonarchie. Die drei *Teilnovellen* des ABGB wurden – im Gegensatz zum damals zu Ungarn gehörigen Kroatien-Slawonien – auch in den slowenischen Gebieten eingeführt bzw. in Kraft gesetzt.

II. Das Privatrecht in Slowenien in der Zwischenkriegszeit (1918–1945)

1. Nach dem Ersten Weltkrieg, am 1. Dezember 1918, wurde das Königreich der Serben, Kroaten und Slowenen (*Kraljevina Srba, Hrvata i Slovenaca*) ausgerufen, das im Jahre 1929 in Königreich Jugoslawien umbenannt wurde. *De facto* wurde schon vor dem Ersten Weltkrieg, nämlich nach den Balkankriegen auf dem Serbien angegliederten Gebieten (z.B. in Mazedonien) das (zweite) serbische Zivilgesetzbuch vom Jahre 1844 eingeführt.

Nach dem Ersten Weltkrieg galten in diesem südslawischen Königreich mehrere Privatrechtsordnungen nebeneinander. Auf dem Gebiet des (heutigen) Slowenien, Kroatien und Dalmatien – sowie teilweise in Bosnien-Herzegowina – galt das ABGB weiter fort. Die drei Teil-novellen zum ABGB wurden in Kroatien jedoch nicht in Kraft gesetzt.

Auf den Gebieten, die einst zum Königreich Ungarn (ohne Kroatien-Slawonien) gehört hatten und Jugoslawien angegliedert wurden, wurde weiterhin das (nicht kodifizierte) ungarische Privatrecht angewandt.

2. Im Einklang mit dem fortschreitenden Zentralisierungsprozeß des jugoslawischen Staates begann in den 1930-er Jahren die Vereinheitlichung des Privatrechts. Im Justizministerium in Belgrad wurde bereits im Dezember 1919 ein ständiger Gesetzgebungsrat ins Leben gerufen, um die Vereinheitlichung der Gesetzgebung in Jugoslawien zu verwirklichen bzw. zu beschleunigen. Die im Jahre 1935 veröffentlichten „Grundlagen“ des jugoslawischen Bürgerlichen Gesetzbuches, die ursprünglich auf dem gesamten Gebiet des jugoslawischen Königreiches wirksam werden sollten, folgen im Wesentlichen den im römischen Recht wurzelnden Traditionen der westeuropäischen Privatrechtskodifikationen. Verfasser des schuldrechtlichen Teiles der „Grundlagen“ war der namhafte Zivilrechtler und Experte des internationalen Privatrechts, Mihailo Konstantinović (1897–1982), der ab 1935 Professor des Zivilrechts an der Universität Belgrad war. Die Erstellung des jugoslawischen Bürgerlichen Gesetzbuchs blieb aber im Entwurfsstadium stecken.

3. In der Zwischenkriegszeit wurde auch die Kodifikation des Handelsrechts in Angriff genommen, um das Handelsrecht im jugoslawischen Einheitsstaat zu vereinheitlichen und zu modernisieren. Der Entwurf vom Jahre 1932 wurde jedoch nicht in Kraft gesetzt.¹

Während der Zwischenkriegszeit waren R. Lešnjanič, Gliša-Giga Garšič, D. Arandjelović herausragende Repräsentanten der juristischen Romanistik und des Zivilrechts in Jugoslawien. Das römische Recht wurde auch nach dem Zweiten Weltkrieg gepflegt und auf allen juristischen Fakultäten Jugoslawiens als Pflichtfach unterrichtet. Etliche Romanisten nahmen auch an der Vorbereitung bzw. Redaktion der verschiedenen Teilkodifikationen des Zivilrechts teil. Borislav T. Blagojević (1911–1978), der namhafte Romanist und Zivilist in Belgrad, hat zur Kodifikation des Schuldrechts maßgeblich beigetragen.

III. Das Zivilrecht in Slowenien nach dem Zweiten Weltkrieg

1. Im Jahre 1946 wurde im Einklang mit den politischen Umwälzungen das gesamte frühere Recht aus ideologischen bzw. politischen Gründen *formal* außer Kraft gesetzt. Tatsächlich aber wurde die frühere Privatrechtsordnung, sofern deren Normen mit dem neuen politischen und ökonomischen System vereinbar waren, auch weiterhin von den Gerichten angewandt.

In Jugoslawien kam es – auch wegen des immer stärker werdenden Föderalismus – nicht zur *allgemeinen* Vereinheitlichung des Privatrechts. Immerhin kam es auf föderaler Ebene zu *teilweisen* Kodifikationen. Das (einheitliche) jugoslawische Erbgesetz stammt aus dem Jahre 1955, wurde aber in einigen Teilrepubliken nach der Verfassungsänderung im Jahre 1974 neu als „Landesgesetz“ verabschiedet, wie z.B. in Kroatien.

2. Die föderale Verfassung (*Ustav*) vom Jahre 1963 hatte die verfassungsrechtlichen Grundlagen der sog. Selbstverwaltung (*samoupravljanje* bzw. *drstveno samoupravljanje*) niedergelegt. Durch diese Verfassung wurde im wirtschaftlichen Bereich den staatlichen Betrieben (sozialistischen Wirtschaftsorganisationen) mehr Autonomie gewährt.

Die aus 406 Artikeln bestehende föderale Verfassung vom Jahre 1974 selbst beinhaltet zahlreiche Prinzipien zur Regelung des Privatrechts bzw. Zivilrechts. Laut Art. 281 war der Bund unter anderem zuständig für die Gesetzgebung im Bereich des Schuld-, Eigentums-, Unternehmens-, Gesellschafts-, Wettbewerbs-, Kartell- und Gerichtsverfahrensrechts. Den einzelnen Bundesstaaten oblag es, das Familienrecht und das Erbrecht zu regeln.

Als Teilrepublik von Jugoslawien nahm Slowenien im Jahre 1976 das Gesetz über die Ehe- und Familienbeziehungen an. Das im gleichen Jahre promulgierte slowenische Gesetz über das Erbrecht (*Zakon o dedovanju*) ist weiterhin mit Änderungen in Kraft.

¹ W. Hallstein: Das Aktienrecht des jugoslawischen Handelsgesetzentwurfes 1932. *Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 8 (1934); H. Lehmann: Kritische Bemerkungen zum Entwurf eines Handelsgesetzbuches für das Königreich Jugoslawien. In *Festschrift für Dolenz, Krek, Kušaj und Škerlj*. Ljubljana 1936. und O. Stankovich: La responsabilité civile selon la nouvelle loi yougoslave sur les obligations. *RIDC*, 49 (1979) S. 766–776.

3. Das in 671 Artikeln gefaßte Gesetz über die assoziierte Arbeit („Kodex der Selbstverwaltung“) vom Jahre 1976 regelte die Verhältnisse zwischen den sozialistischen Wirtschaftseinheiten (z.B. den staatlichen Betrieben) und erfüllte praktisch die Funktion sowohl eines Handelsgesetzbuches als auch eines Arbeitsgesetzbuches sozialistischer Prägung.

Im Jahre 1978 wurde das Bundesgesetz über die Schuldverhältnisse (*Zakon o obligacionim odnosima*) verabschiedet. Das aus 1109 Paragraphen bestehende Schuldrechtsgesetz gründet sich hauptsächlich auf den Entwurf von Mihailo Konstantinović, der wiederum aus den „Grundlagen“ des jugoslawischen Bürgerlichen Gesetzbuches vom Jahre 1935 geschöpft hatte.²

Der föderale Schuldrechtskodex wurde auch auf diejenigen Rechtsverhältnisse angewandt, die noch vor dessen Inkrafttreten am 1. Oktober 1978 entstanden waren. Im Jahre 1989 wurde der Kodex grundlegend novelliert.

4. Das föderale Gesetz über die grundlegenden Eigentumsverhältnisse wurde im Jahre 1980 verabschiedet. Auch dieses Gesetz spiegelt im Wesentlichen den Einfluß des römischen Rechts und der europäischen Privatrechtswissenschaft wider.

Das föderale Rahmengesetz über die Ehe wurde am 3. April 1946 angenommen, welches in allen Teilrepubliken in Kraft gesetzt wurde. Die einzelnen Teilrepubliken promulgierten im Jahre 1950 ihre Gesetze über das Ehegüterrecht.

Im Jahre 1988 wurde ein Gesetz über die Handelsgesellschaften angenommen. Dieses Gesetz war der erste Versuch, das Gesellschaftsrecht den Erfordernissen der Marktwirtschaft anzupassen.

IV. Kodifikation (Rekodifikation) des Zivilrechts nach 1991

1. Ab dem Jahre 1991 hat man in Slowenien, das zum ersten Male in seiner Geschichte unabhängig geworden war, mit der umfassenden Kodifikation des Privatrechts begonnen. Die Kodifikatoren berücksichtigten hierbei neben dem österreichischen ABGB auch die anderen westeuropäischen Zivilgesetzbücher. Im Sinne eines Gesetzes mit Verfassungsrang vom Jahre 1991 gilt auf dem Gebiet des Schuldrechts und des Sachenrechts das jugoslawische Gesetz über die Schuldverhältnisse vom Jahre 1978 und das Sachenrechtsgesetz vom Jahre 1980, jedoch nur die Bestimmungen, die im Einklang mit der Verfassung vom Jahre 1991 stehen. Im Allgemeinen übernahm Slowenien mit der Erlangung der Unabhängigkeit provisorisch die Rechtsnormen des ehemaligen Jugoslawien, soweit sie der slowenischen Rechtsordnung nicht widersprachen.

2. Im Jahre 2001 wurde der slowenische Schuldrechtskodex (*Obligacijski Zakonik*) promulgiert, der am 1. Januar 2002 in Kraft trat. Bei der Erstellung dieses Gesetzbuches wurden weitgehend das jugoslawische Schuldrechtsgesetz und das Wiener Übereinkommen über den internationalen Warenkauf (CISG) vom Jahre 1980 berücksichtigt. Bei einigen Verträgen – so

² Mihailo Konstantinović war Verfasser des Werkes (*Obligacije i ugovori: Skica za zakonik o obligacijama i ugovorima* [Obligationen und Verträge: Skizze für das Gesetz über Obligationen und Verträge]. Beograd 1969.), in dem er auch theoretisch das Schuldrechtsgesetz begründete.

z.B. beim Schenkungsvertrag, das im jugoslawischen Schuldrechtsgesetz nicht geregelt wurde – wurden neue, auf das römische Recht zurückzuführende Bestimmungen eingeführt. Der Schuldrechtskodex regelt auch die Handelsverträge, so dass dieser Kodex dem monistischen Prinzip Rechnung trägt.

3. Die Neukodifikation des Sachenrechts wurde im Jahre 2002 abgeschlossen. Im Oktober 2002 wurde das neue Sachenrechtsgesetz (genannt wegen seiner Bedeutung auch als Sachenrechtsgesetzbuch) verabschiedet. Dieses Gesetz trat am 1. Januar 2003 in Kraft. Die in diesem Gesetz geregelten Sachenrechte sind das Eigentum, das Pfandrecht an beweglichen und unbeweglichen Sachen (*hypotheca*), die Grundschuld, die Dienstbarkeit (*servitus*), die Reallast und das Erbbaurecht (*superficies*). Das Eigentumsrecht wird als ein subjektives dingliches Recht (*ius reale*) konzipiert. Das Sachenrechtsgesetz regelt unter anderem auch den Besitz (*possessio*), das Miteigentum (*condominium*) und das Wohnungseigentum.

Das Gesetz über die Ehe- und Familienbeziehungen aus dem Jahre 1976 wurde in den Jahren 1994, 1995, 1999 und 2000 novelliert. Das Erbgesetz desselben Jahres wurde zuletzt in einer Novelle vom August 2001 geändert.

4. Das erste umfassende Gesetz über die Wirtschaftsgesellschaften (*Zakon o gospodarskih družbah*) wurde im Jahre 1993 verabschiedet, das seit damals mehrmals, insgesamt dreizehn Mal, geändert wurde. Die letzten drei umfangreichen Änderungen und Ergänzungen des Gesetzes über die Wirtschaftsgesellschaften vom Jahre 1993 wurden im Jahre 2001 und (zweimal) im Jahre 2004 verabschiedet. Der Zweck dieser drei Novellen war es, das slowenische Gesellschaftsrecht an das sich dynamisch entwickelnde europäische Gesellschafts- und Bilanzrecht anzupassen.

Das mehrfach novellierte Gesetz vom Jahre 1993 wurde im Jahre 2006 durch ein neues Gesetz über die Wirtschaftsgesellschaften (*Zakon o gospodarskih družbah*) ersetzt. Dieses 709 Artikel umfassende Gesetz wird als die slowenische „Wirtschaftsverfassung“ bezeichnet. Erwähnung verdient, dass im Bereich der Personengesellschaften und der Gesellschaft mit beschränkter Haftung im Gesetz vom Jahre 2006 die *actio pro socio* zum ersten Mal gesetzliche Regelung (Art. 81 Abs. 3) findet. Einige gesellschafts- und wirtschaftsrechtliche Bereiche sind außerhalb des neuen Gesetzes über die Wirtschaftsgesellschaften geregelt. Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts wird im Schuldrechtsgesetz (*Obligacijski Zakonik*) (Artt. 990–1002) geregelt. Die Bestimmungen über die Genossenschaft befinden sich im Gesetz über die Genossenschaften (*Zakon o zadrugah*) vom Jahre 1992.

5. Wir sind der Meinung, dass die Tradition des Pandektenrechts (*pandeknoe pravo*) es ermöglicht, auch die rekodifizierte Privatrechtsordnung Sloweniens aus einem gemeinsamen europäischen Blickwinkel heraus zu betrachten. Mit der Verwendung des römischen Rechts als ständigem Bezugspunkt ist auch dem Erfordernis nach Kontinuität Genüge getan, die ein wesentliches Element einer jeden Rechtsordnung bzw. eines jeden Rechtssystems sein sollte. Selbstverständlich läßt sich kein vollständiges Bild über die verschiedenen Privatrechtsordnungen ohne die Kenntnis der gemeinsamen europäischen juristischen Traditionen gewinnen. Das Außerachtlassen der im römischen

Recht wurzelnden Tradition des Pandektenrechts hat unter anderem zur Anerkennung der eigenständigen Familie des „sozialistischen“ Rechts geführt. Im Zuge der Beseitigung der politischen Polarisierung Europas im Laufe der letzten Jahrzehnte erwies sich diese Ansicht eindeutig als überholt. Die Bedeutung der romanistischen Betrachtungsweise liegt ferner darin, dass es auf dem Gebiet des Privatrechts als Grundlage der Integration dient, und zwar auch in denjenigen Ländern, in denen es nicht zur Rezeption des römischen Rechts *in complexu* – wie dies im Hinblick auf Slowenien zweifelsohne der Fall ist – gekommen ist.

SCHRIFTTUM (JUGOSLAWIEN)

J. Péritch: De l'unification du droit civil en Yougoslavie, principalement en ce qui concerne le mariage, la succession ab intestat et les communautés de familles (zadrougas). In *Bulletin de Législation Comparée* 1926. S. 477–500.; J. Bajza: *Beiträge zur ungarischen Bibliographie über Montenegro. Hefte I.-II.* Budapest 1927–1929.; J. Bajza: *La questione montenegrina.* Budapest 1928.; J. Bajza: *Jugoslávia.* (Jugoslawien) Budapest 1929.; S. Dnistranskyj: Die Rezeption des österreichischen Privatrechts in der Tschechoslowakei und in Jugoslawien. *ZOR N.F.* 1 (1934–1935) S. 473 ff.; W. Hallstein: Das Aktienrecht des jugoslawischen Handelsgesetzentwurfes 1932. *Zeitschrift für Ausländisches und Internationales Privatrecht*, 8 (1934); H. Lehmann: Kritische Bemerkungen zum Entwurf eines Handelsgesetzbuches für das Königreich Jugoslawien. In *Festschrift für Dolenc, Krek, Kušaj und Škerlj.* Ljubljana 1936.; M. Újlaki: *Az utódállamok jogegységesítő törekvései és a magyar magánjog.* (Die Bestrebungen zur Rechtsvereinheitlichung der Nachfolgestaaten und das ungarische Privatrecht) Szeged 1936.; Lapajne: Entwurf eines Schadensersatzrechtes für das jugoslawische Bürgerliche Gesetzbuch. *ZOR N.F.* 5 (1938–1938) S. 176–187.; L. Tauber: Das neue Handelsgesetzbuch des Königreichs Jugoslawien. *ZOR N.F.* 5 (1938–1939) S. 69–83.; ders.: Die Aktiengesellschaft und die Gesellschaft mit beschränkter Haftung nach dem neuen Handelsgesetz für das Königreich Jugoslawien. *ZOR N.F.* 5 (1938–1939) S. 217–234.; E. Sicard: *La Zadruga Sud-slave dans l'évolution du groupe domestique.* Paris 1943.; E. Schweissguth: *Entwicklung und Grundbegriffe des Erbrechtes der Föderativen Volksrepublik Jugoslawien.* München 1955.; R. Sacco: Il substrato romanistico del diritto civile nei Paesi socialisti. *RDC* 15 (1969) S. 115–131.; A. G. Chloros: *Yugoslav Civil Law. History, Family, Property.* Oxford 1970.; B. Blagojević: La société socialiste autogérée et son droit adéquat. In *Le socialisme dans la théorie et la pratique yougoslave. Recueil des conférences.* Université de Belgrade 1972.; J. Djordjevic: *Les caractéristiques fondamentales de la nouvelle constitution de la RSF de Yougoslavie. Droit Yougoslave.* 1975.; S. Perović: Les principes et les règles générales de la nouvelle loi yougoslave sur les obligations en matière de contrats. *RIDC* 31 (1979) S. 749–764.; O. Stanković: La responsabilité civile selon la nouvelle loi yougoslave sur les obligations. *RIDC* 31 (1979) S. 765 ff.; M. Orlić: *Culpa in contrahendo: la rupture des pourparlers. Premières journées juridiques yougoslavo-suissees. Lausanne et Fribourg, 16–19. novembre 1983.* Zürich 1984.; P. Bartl: *Grundzüge der jugoslawischen Geschichte.* Darmstadt 1985.; G. Ajani: *La proprietà delle organizzazioni sociali nel diritto dei paesi socialisti.* Milano 1988.; R. Sacco: The Romanist Substratum in the Civil Law of

the Socialist Countries. *Review of Socialist Law*, 14 (1988) S. 65–86.; P. Šarčević: The New Yugoslav Private International Law Act. *AJCL* 33 (1985) S. 283–296.; *Jugoslavia 1918–1988*. (Red. by B. Petranović and M. Zecevic) Beograd 1988.; M. Beckmann–Petey: *Der jugoslawische Föderalismus*. München 1990.; P. Šarčević: Foreign Investment in Yugoslavia: Limited Liability Companies. In *Legal Aspects of Foreign Investment in Yugoslavia*. (Ed. by Ž. Matic) Zagreb 1990. S. 81–96.; S. P. Ramet: *Nationalism and Federalism in Yugoslavia 1962–1991*. Bloomington 1992.; P. Šarčević: Privatization in Yugoslavia and Croatia. In *Privatization in Central and Eastern Europe*. (Ed. by P. Šarčević) London u.a. 1992. S. 81–96.; H. Sundhausen: *Experiment Jugoslawiens. Von der Staatsgründung bis zum Staatszerfall*. Mannheim 1993.; J. Szalma: Geltung und Bedeutung der Kodifikationen Österreichs, Serbiens und Montenegros im ehemaligen Jugoslawien. *ZNR* 16 (1994) S. 341–348.; G. Ajani: By Chance and Prestige: Legal Transplants in Russia and Eastern Europe. *AJCL* 43 (1995) S. 93–117.; G. Benacchio: *La circolazione dei modelli giuridici tra gli Slavi del sud*. Padova 1995.; K. Boeckh: *Von den Balkankriegen zum Ersten Weltkrieg. Kleinstaatenpolitik und ethnische Selbstbestimmung auf dem Balkan*. München 1996.; J. R. Lampe: *Yugoslavia as History. Twice there was a Country*. Cambridge 1996.; J. Adler: *L'union forcée. La Croatie et la création yougoslave (1918)*. Paris 1997.; G. Santini: *Dall'Illirico romano alla Jugoslavia moderna. Le strutture territoriali della penisola balcanica attraverso i secoli*. Milano 1997.; G. Hamza: Characteristic Features of the Codification of Civil (Private) Law in Central and Eastern Europe. In *Studi in memoria di V. E. Cantelmo*. I. Napoli 2003. S. 891–905.; G. Hamza: *Le développement du droit privé européen. Le rôle de la tradition romaniste dans la formation du droit privé moderne*. Budapest 2005. S. 82–83.; G. Hamza: New Trends of Codification of Civil (Private) Law in Central and Eastern Europe. In *International Symposium. International Cooperation in the Field of Legal Studies and an Agenda for Comparative Law Studies – Experiences of Legal Assistance to Countries in Transition – May 29, 2004. Tokyo, Japan. Center for Asian Legal Exchange. Graduate School of Law. Nagoya University. Nagoya 2005. S. 89–111.*; G. Hamza: Continuity and Discontinuity of Private /Civil/ Law in Eastern Europe after World War II. *Fundamina*, 12 (2006) S. 48–80.; G. Hamza: *Origine e sviluppo degli ordinamenti giusprivatistici in base alla tradizione del diritto romano*. Santiago de Compostela 2013. S. 427–430. und G. A. Benacchio: Il diritto italiano nella ex Jugoslavia (con particolare riguardo a Croazia, Serbia, Slovenia, Montenegro). In *Il diritto italiano in Europa (1861–2014). Annuario di Diritto Comparato e di Studi Legislativi*, Anno 2014, vol. V. (a cura di M. Bussani) Napoli, 2014. S. 507–538.

SCHRIFTTUM (SLOWENIEN)

D. Lončar: *The Slovenes. A Social History*. Cleveland (Ohio) 1939.; R. Vilfan: *Rechtsgeschichte der Slowenen*. Graz 1968.; K. Sotriffer: *Slowenien. Geschichte, Kultur und Landschaft*. Linz 1973.; C. Rogel: *The Slovenes and Yugoslavism. 1890–1914*. New York 1977.; W. Kessler: *Politik, Kultur und Geschichte in Kroatien und Slowenien*. München 1981.; J. P. Schoffer: Die Denationalisierung in Slowenien. *ROW* 36 (1992) S. 272–275.; J. Jansa: *Die Entstehung des slowenischen Staates 1988–1992*. Klagenfurt 1994.; A.

Bernard: *Petite histoire de la Slovénie*. Paris 1996.; J. Prunk: *Slowenien. Ein Abriß seiner Geschichte*. Ljubljana 1996.; Szilágyi: *Az önálló és demokratikus Szlovánia létrejötte*. (Die Entstehung des selbständigen und demokratischen Slowenien) Budapest 1998.; P. Rehder: *Slowenien*. München 1999.; M. Ilešič: Prva slovenska kodifikacija obligacijskega prava. *Časopis za pravna vprašanja*, 20 (2001); C. Rudolf: Das neue slowenische Schuldgesetzbuch. *ZfRV* 43 (2002) S. 103–113.; Slowenien: Sachenrechtsgesetzbuch. Textdokumentation mit Einführung von V. Rijavec und T. Domej. *WiRO* 12 (2003) S. 148–153.; B. Bratina – L. T. Struc: Slowenien auf dem Weg zum Corporate Governance Kodex. *WiRO* 13 (2004) S. 137–144.; G. Hamza: New Trends of Codification of Civil (Private) Law in Central and Eastern Europe. In *International Symposium. International Cooperation in the Field of Legal Studies and an Agenda for Comparative Law Studies – Experiences of Legal Assistance to Countries in Transition – May 29, 2004. Tokyo, Japan*. Center for Asian Legal Exchange. Graduate School of Law. Nagoya University. Nagoya 2005. S. 89–111.; G. Hamza: Le nuove codificazioni privatistiche nei Paesi dell'Est europeo: Continuità e discontinuità. *Vita notarile*, n. 3 (2006) S. 1209–1237.; Slowenien: Gesetz vom 4.4. 2006 über die Wirtschaftsgesellschaften – Teil 1. Entwicklung der Gesetzgebung, Aktiengesellschaft. Textdokumentation mit Einführung von T. Paintner. *WiRO* 16 (2007) S. 241–250.; D. Mozina: Harmonisation of Private Law in Europe and the Development of Private Law in Slovenia. *Juridica international*, XIV (2008) S. 173 ff.; V. Trstenjak: Slowenisches Zivilrecht: Vom ABGB auf dem Weg zum europäischen Zivilgesetzbuch? In *Privatrechtsentwicklung in Zentral- und Osteuropa*. (Hrsg. von R. Welser) Wien 2008. S. 101–114.; G. Hamza: *Origine e sviluppo degli ordinamenti giusprivatistici in base alla tradizione del diritto romano*. Santiago de Compostela 2013. S. 435-437. [Recibido el 15 de abril de 2015].