

IL LIBRO VI: LE SANZIONI NELLA CHIESA

SOMMARIO: I. Le sanzioni nella Chiesa. — 1. I delitti e le pene in genere. — 1) La punizione dei delitti in generale. — 2) Legge penale e precetto penale. — 3) Il soggetto passivo delle sanzioni penali. — 4) Le pene e le altre punizioni. — 5) L'applicazione delle pene. — 6) La cessazione della pena. — 2. Le pene per i singoli delitti. — II. Osservazioni generali. — 1. La brevità. — 2. Pastoraltà e misericordia. — 3. Difesa e promozione della giustizia.

Nel presentare, brevemente, la parte del nuovo Codice di Diritto Canonico ⁽¹⁾, la quale viene sotto il titolo « *Le sanzioni nella Chiesa* », scelgo, tra le possibili soluzioni, quella di esporre anzitutto, sia pure soltanto a grandi linee, il contenuto della nuova legislazione, e poi, in una seconda parte, cercherò di soffermarmi su alcune riflessioni, che mi possono sembrare utili, se non necessarie, per comprendere il perché di certe norme, nel tentativo di offrire al lettore una chiave di lettura delle stesse ⁽²⁾.

(1) Prendiamo la traduzione italiana dal « *Codice di Diritto Canonico*. Testo ufficiale e versione italiana », Unione Editori Cattolici Italiani, Roma, 1983, a meno che in qualche caso particolare non diciamo espressamente il contrario.

(2) L'iter può essere seguito nella rivista della Pontificia Commissione per la revisione del Codice: *Communicationes*, particolarmente nei numeri 1969, pp. 77-85; 1970, 99-107; 1973, 195-196; 1975, 93-97; 1976, 166-183; 1977, 147-174, 304-322. Relativamente abbondante è anche la letteratura che ha accompagnato la riforma del diritto penale canonico. Ci limitiamo ad alcuni articoli: CIPROTTI, P., *Il diritto penale della Chiesa dopo il Concilio*, in *Ephemerides Iuris Canonici*, 1970, pp. 91-106, ed anche in *Atti del Congresso Internazionale di diritto canonico*, Milano 1972, pp. 519-534; COCCOPALMERIO, F., *Il diritto penale della Chiesa. Riflessioni e proposte*, in *Problemi e prospettive di diritto canonico*, Brescia 1977, pp. 265-287; *Id.*, *Per una critica riscoperta del diritto penale della Chiesa*, in *La legge per l'uomo*, Roma 1980, pp. 305-334, ed anche in *Il diritto nel mistero della Chiesa*, vol. IV, Roma 1980, pp. 121-149; DE PAOLIS, V., *De legitimitate et opportunitate poenarum latae sententiae in iure poenali canonico*, in *Periodica*, 1973, pp. 319-373; *Id.*, *Totum ius poenale ad externum tantum forum limitatum est*, in *Periodica*, 1976, pp. 297-315; 331-342; *Id.*, *Lineamenti dell'ordinamento penale canonico*, in *Il diritto nel mistero della Chiesa*, vol. IV, Roma 1980, pp. 71-120; *Id.*, *Communio et excommunicatio*, in *Periodica*, 1981, pp. 271-302; *Id.*, *Coordinatio inter forum internum et externum in novo iure poenali canonico*, in *Periodica*, 1983, pp. 403-433; HUIZING, P., *Crime and punishment in the Church*, in *Concilium*, 1967, n. 8, pp. 57-64; MANZANARES, M.J., *Por qué el Derecho penal de la Iglesia?*, in *Instituciones Canónicas y Reordinación Jurídica*, Salamanca 1979, pp. 75-113; SCHEURMANN, A., *Das Schema 1973 für das kommende kirchliche Strafrecht*, in *Archiv für katholisches Kirchenrecht*, 143 (1974), pp. 3-63.

I. LE SANZIONI NELLA CHIESA

Alle *sanzioni nella Chiesa* è dedicato il libro sesto, il penultimo, del nuovo Codice di Diritto Canonico ⁽³⁾, precisamente dal can. 1311 al can. 1399: si tratta in tutto di 89 canoni contro i 320 del Codice del 1917, che trattava la materia nel libro quinto, l'ultimo, dal can. 2195 al can. 2414, sotto il titolo *De delictis et poenis*.

La collocazione al penultimo libro invece che all'ultimo è da approvarsi da un punto di vista sistematico, per il fatto che il diritto penale fa parte del diritto sostanziale, mentre quello processuale presuppone sempre quello sostanziale. Il diritto processuale così viene posticipato a quello penale e collocato all'ultimo libro, che nel nuovo Codice è il settimo. C'è da osservare inoltre che la collocazione delle sanzioni in un libro apposito si può comprendere nel nuovo Codice nella soluzione apportata al problema della sistematica da adottare. Si sa che essa è stata frutto di un compromesso: da una parte seguire lo schema della Costituzione *Lumen Gentium* e, dall'altra, accettare le esigenze di una tecnica giuridica. Dalla *Lumen Gentium* abbiamo il titolo del libro II, *Il popolo di Dio*, e quelli dei libri III e IV, rispettivamente *La funzione d'insegnare e la funzione di santificare* della Chiesa. Dalle esigenze della tecnica giuridica derivano gli altri libri. In particolare il libro sulle sanzioni dice riferimento alla funzione di governare nella Chiesa, in quanto la potestà coercitiva non è altro che un aspetto della potestà di governo. Ma, mancando nel Codice un libro apposito sulla funzione di governare nella Chiesa, in quanto, trattandosi di un argomento che in un certo modo penetra e permea tutto il Codice, è stato inserito nel libro I sulle *Norme Generali*, è stato necessario dedicare un libro a parte alle *sanzioni*, come del resto ai *beni temporali* e ai *processi*.

Il titolo « *Le Sanzioni nella Chiesa* » è nuovo. Il Codice del 1917 aveva semplicemente « *De delictis et poenis* », ma in esso ricorreva qualche volta anche la parola « *sanctio* » ad indicare la pena ⁽⁴⁾. Il linguaggio però usato dal Codice nella quasi totalità dei casi era di delitto e di pena, come di due realtà che si richiamavano reciprocamente: la pena si ha là dove esiste un delitto ed è a sua punizione; dove non vi è un delitto non si può parlare di pena. Nello schema che elaborava il nuovo diritto penale e che fu inviato agli organismi di consulta, nel titolo stesso, le sanzioni erano equiparate alle pene. Esso infatti suonava: « *Disciplina sanctionum seu poenarum* » ⁽⁵⁾. Il fatto che nella redazione definitiva si sia usata soltanto la parola « *sanzione* » nel titolo sembra rispondere ad

(3) Per una breve presentazione del nuovo diritto penale del Codice, vedi COCCOPALMERIO, F., *La normativa penale della Chiesa*, in *La normativa del nuovo Codice*, Brescia 1983, pp. 295-331; NIGRO, F., *Le sanzioni nella Chiesa come tutela della comunione ecclesiale*, in *La nuova legislazione canonica*, Pontificia Università Urbaniana, Roma 1983, pp. 423-466; DE PAOLIS, V., *Coordinatio inter forum internum et externum in novo iure poenali canonico*, in *Periodica*, 1983, pp. 403-433.

(4) Cfr. can. 2195, par. 1 del CIC del 1917.

(5) PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, *Schema Documenti quo disciplina sanctionum seu poenarum in Ecclesia latina denuo ordinatur* (reservatum), Typis Polyglottis Vaticanis, 1973.

un disegno preciso: le sanzioni infatti comprendono sia le pene che le altre punizioni, cioè le penitenze e i rimedi penali, di cui nei canoni 1339-1340. Il can. 1312 distingue chiaramente del resto le sanzioni penali, che sono le pene medicinali ed espiatorie (can. 1312, par. 1) dai rimedi penali e penitenze, gli uni « soprattutto per prevenire i delitti, queste piuttosto per sostituire la pena o in aggiunta ad essa » (par. 3). Va detto in ogni modo che nel corso del libro VI la parola sanzione non ricorre se non raramente ⁽⁶⁾.

La materia viene trattata, a differenza del Codice del 1917, che la distribuiva in tre parti, rispettivamente sui delitti in genere, sulle pene in genere e quindi sulle pene per i singoli delitti, in due parti soltanto. Una prima parte tratta dei delitti e delle pene in genere, fondendo così in una le prime due parti del precedente Codice, dal can. 1311 al can. 1363; una seconda parte parla delle pene per i singoli delitti, dal can. 1364 al can. 1399.

La prima parte comprende sei titoli che trattano successivamente della punizione dei delitti in genere (titolo I, cann. 1311-1312), della legge penale e del precetto penale (titolo II, cann. 1313-1320), del soggetto passivo delle sanzioni penali (titolo III, cann. 1321-1330), delle pene ed altre punizioni (titolo IV, cann. 1331-1340), della applicazione delle pene (titolo V, cann. 1341-1353), ed infine della cessazione della pena (titolo VI, cann. 1354-1363).

La seconda parte ha sette titoli, che passano successivamente in rassegna i diversi delitti e le pene previste dall'ordinamento canonico. Si tratta dei delitti contro la religione e l'unità della Chiesa (titolo I, cann. 1364-1369), dei delitti contro le autorità ecclesiastiche e la libertà della Chiesa (titolo II, cann. 1370-1377), della usurpazione degli uffici ecclesiastici e delitti nel loro esercizio (titolo III, cann. 1378-1389), del delitto di falso (titolo IV, cann. 1390-1391), dei delitti contro obblighi speciali (titolo V, cann. 1392-1396), dei delitti contro la vita e la libertà umana (titolo VI, cann. 1397-1398). L'ultimo titolo contiene un solo canone (c. 1399) e precisamente una norma generale che va letta insieme al canone 221, par. 3, sulla punibilità dei fedeli nella Chiesa.

1. I delitti e le pene in genere

È la parte fondamentale del diritto penale, dove vengono enunciati i principi generali dell'ordinamento penale canonico. Si tratta di principi fondamentali che hanno alla loro base una visione cristiana dell'uomo, ricavata sia da una determinata mentalità o cultura propria del tempo in cui si vive, sia, soprattutto, dalla Rivelazione e dal magistero della Chiesa, che si alimenta anche a concezioni filosofiche o comunque dottrinali, che, secondo il suo modo di vedere, meglio veicolano il messaggio della fede. Tali principi fondamentali però non sono di ordine puramente teoretico o dogmatico. Nel diritto la Chiesa non ha l'intento di esprimere anzitutto la dottrina, ma di dare delle norme di comporta-

(6) Si ritrovano le parole « *sanctiones poenales* » nei cann. 1311 e 1312, par. 1, oltre che nel titolo che precede il can. 1321, mentre la parola « *sanctio* » oltre che nel titolo del libro VI, ricorre anche nel can. 96, e nel can. 1457, par. 2.

mento, che si ispirano senza dubbio alla dottrina. Si tratta dunque di principi fondamentali che enunciano delle norme generali in base alle quali la Chiesa enuncia la sua potestà coercitiva e ne regola l'esercizio. Così dopo aver affermato il suo diritto a punire i fedeli che assumono atteggiamenti antiecclesiali (can. 1311) ed aver presentato anche le pene, di cui essa si serve (can. 1312), la Chiesa nella sua legislazione determina chi abbia il potere di stabilire delle pene, sia mediante il precetto che mediante la legge penale (cann. 1313-1320), e chi sia soggetto passivo delle sanzioni penali (cann. 1321-1330), precisa poi in concreto quali siano le pene previste, cioè le censure, le pene espiatorie e i rimedi e le penitenze (cann. 1331-1340), regola poi la fase applicativa della pena (cann. 1341-1353) e quella ultima della cessazione (cann. 1354-1363).

1) *La punizione dei delitti in generale*

La Chiesa rivendica a sé « un diritto proprio e nativo di costringere con sanzioni penali i fedeli che hanno commesso delitti » (can. 1311). In base al principio che non spetta al legislatore, ma alla dottrina dare delle definizioni ⁽⁷⁾, non viene data nel nuovo Codice nessuna definizione, neppure della pena e del delitto. Non si fa fatica tuttavia a ricavare dallo stesso Codice che viene conservata la stessa nozione di delitto del Codice precedente; lo si deduce particolarmente dai canoni 1311 e 1321, come pure dai due canoni già citati, di ordine generale, cioè il 1399 e il 221, par. 3. Perché si abbia un delitto si richiede cioè che vi sia una violazione esterna grave e moralmente imputabile, in modo grave, di una legge o di un precetto, ai quali sia annessa una sanzione canonica, anche se soltanto indeterminata o facoltativa. Il delitto si distingue così dal peccato in genere, anche se grave. E l'ordinamento penale ha un proprio campo, diverso, anche se non in opposizione, ma complementare, a quello della correzione, della esortazione o della penitenza, anche sacramentale.

Ad una nozione ben precisa di delitto corrisponde una nozione altrettanto precisa di pena, al punto che l'una dice riferimento necessario all'altra. Il Codice non ci dà una nozione di pena. Ma essa è da concepire come punizione inflitta a causa di un delitto e che generalmente consiste nella privazione di un bene di cui la Chiesa possa disporre. Il can. 1312 si limita a dire che nella Chiesa vi sono due tipi di pena: le medicinali e le espiatorie. Le *medicinali*, che sono chiamate anche censure, sono soltanto la scomunica, l'interdetto e la sospensione; le *espiatorie*, che nel precedente Codice venivano chiamate vendicative ⁽⁸⁾, sono più varie e il legislatore particolare può prevedere dei tipi di pene espiatorie, che non sono considerate dal legislatore universale ⁽⁹⁾.

(7) *Communicationes*, 1970, p. 101.

(8) « Nomen poenarum vindicatarum mutatum perspicitur in 'poenas expiatorias', quae locutio ex Sancti Augustini *De Civitate Dei* 21,13 desumpta est » (*Communicationes*, 1970, p. 101).

(9) Cfr. *Communicationes*, 1970, p. 100, e il can. 1312, par. 2 confrontato con il can. 1336, par. 1.

2) Legge penale e precetto penale

Con tale titolo, il legislatore intende dare le norme che rispondano a diverse domande, che facilmente si pongono nell'esercizio della potestà coattiva: a) quale legge o norma va applicata in caso di cambiamento; b) con quale tecnica giuridica vanno stabilite le pene: *latae* o *ferendae sententiae*?; c) fin dove può stabilire pene chi ha la potestà legislativa? d) e chi ha la potestà di emanare precetti? In connessione vengono date anche norme per precisare determinati comportamenti o casi particolari.

a. In caso di mutamento della norma dopo che sia stato commesso il delitto, vale il principio che « all'imputato si deve applicare la legge più favorevole »; che se poi « una legge posteriore elimina la legge, o almeno la pena, questa cessa immediatamente » (can. 1313). Il caso considerato è quello della mutazione della legge, sia universale che particolare, non invece del precetto. Nel caso del precetto spetterà al superiore determinare anche il modo di comportarsi di fronte allo stesso precetto e alla eventuale pena ⁽¹⁰⁾. Si può anche aggiungere che la pena viene tolta, anche se si trattasse di semplice cambiamento: se per es. invece che medicinale ne viene stabilita una espiatoria e viceversa, o invece che *latae sententiae* diventa *ferendae sententiae*.

b. Quanto al modo di stabilire la pena, il principio generale è che le pene siano *ferendae sententiae* (can. 1314), in base ad un criterio generale secondo cui le pene *latae sententiae* non sono considerate la via normale attraverso la quale il superiore esercita la sua potestà coattiva. Benché da non poche parti si sia desiderato che l'istituto delle pene *latae sententiae* venisse abolito, esso è rimasto ⁽¹¹⁾. Esse tuttavia non devono essere usate « se non eventualmente contro qualche singolo delitto doloso, che o risulti arrecare gravissimo scandalo o non possa essere efficacemente punito con pene *ferendae sententiae* » (can. 1318) ⁽¹²⁾.

Va tenuto presente in ogni caso il can. 1324, par. 3, in base al quale tutte le circostanze che diminuiscono la pena o inducono a sostituirla con una penitenza, fanno sì che non si incorra in una pena *latae sententiae* ⁽¹³⁾.

Altre limitazioni alla pena *latae sententiae* sono stabilite nel canone 1334, par. 2, per cui soltanto per legge, non per precetto, si può « costituire una sospensione *latae sententiae*, senza apporvi alcuna determinazione o limitazione »; e il can. 1336, par. 2 stabilisce che soltanto alcune pene espiatorie possono essere costituite con la pena *latae sententiae*.

c. La pena può essere costituita soltanto da chi ha la potestà di governo o di giurisdizione, nel foro esterno. La potestà coattiva infatti ri-

(10) Il criterio dato per le leggi penali dovrebbe essere lo stesso nel caso della cessazione o mutazione del precetto penale.

(11) Cfr. HUIZING, P., *art. cit.* e DE PAOLIS, V., *De legitimitate... art. cit.*

(12) Il canone non fa altro che riportare il principio direttivo n. 9, vedi in *Communicationes*, 1969, p. 84 s.

(13) In tal modo la materia resta enormemente semplificata, se confrontata con il Codice del 1917, particolarmente in riferimento al can. 2229 dello stesso Codice.

guarda essenzialmente la vita pubblica e sociale della Chiesa: il suo ambito è perciò propriamente quello del foro esterno. Nella Chiesa hanno la potestà di giurisdizione di foro esterno sia coloro che possono emanare leggi che coloro che possono emanare precetti giurisdizionali. Le pene perciò possono essere costituite sia per legge, sia universale che particolare, sia per precetto, sia particolare che generale.

— Per quanto riguarda la potestà legislativa, il principio generale è che ogni superiore che abbia potestà legislativa può stabilire una pena per le leggi che vigono nel proprio territorio o comunque nell'ambito della propria competenza, sia che si tratti di una legge emanata dal superiore stesso o di una legge emanata dall'autorità superiore competente o di una legge di diritto naturale o di diritto divino positivo. La pena annessa inoltre può essere sia facoltativa che obbligatoria; sia determinata che indeterminata; sia *latae* che *ferendae sententiae*, a meno che il legislatore non ponga dei limiti a tale potestà (cfr. can. 1315). In particolare si stabilisce che la legge particolare non può stabilire la pena della dimissione dallo stato clericale (can. 1317), e che non si aggiunga una pena ad un delitto già punito con legge universale, « se non vi sia una gravissima necessità » (can. 1315, par. 3); si usi inoltre molta parsimonia nello stabilire pene *latae sententiae* e nel comminare censure, soprattutto la scomunica (can. 1318).

— Analogo principio vale anche per coloro che detengono la potestà di stabilire pene con precetto penale. Solo che le limitazioni apposte dal legislatore sono più rigorose. Con il precetto infatti non si possono stabilire pene indeterminate; e tra le determinate sono escluse quelle perpetue espiatorie (cfr. can. 1319). Abbiamo inoltre già visto come la sospensione generale *latae sententiae* non possa essere stabilita se non con legge (cfr. can. 1334, par. 2).

d. Tra le altre determinazioni di una certa importanza ricordiamo le seguenti:

(a) il can. 1316 esorta i vescovi di un certo territorio ad emanare leggi penali con una certa uniformità;

(b) il can. 1320 ricorda che « in tutto ciò in cui sono soggetti all'Ordinario del luogo i religiosi possono essere dal medesimo costretti con pene »;

(c) in ogni caso le pene siano « costituite nella misura in cui si rendono veramente necessarie a provvedere più convenientemente alla disciplina ecclesiastica » (can. 1317), per cui si faccia ricorso ad esse soltanto quando non vi siano altri mezzi a disposizione.

3) Il soggetto passivo delle sanzioni penali

Va distinta l'imputabilità morale da quella legale e penale, proprio perché il delitto non si identifica con il peccato. Dal momento però che il delitto nella Chiesa presuppone sempre il peccato grave, non si può parlare di imputabilità legale e penale, qualora manchi quella morale. Una violazione perciò della legge che non sia moralmente grave-

mente imputabile, manca di un elemento essenziale del delitto; non è delitto e quindi non può essere punita. Tutte quelle cause perciò o circostanze che eliminano la imputabilità morale grave tolgono perciò il delitto stesso.

Si deve aggiungere per di più che il legislatore non sempre considera, da un punto di vista penale, imputabile chi abbia agito con responsabilità morale grave. Ai fini del diritto penale il legislatore può esigere una particolare gravità perché uno di fatto venga punito. Così accanto alle circostanze o cause che tolgono il delitto per mancanza del fondamento stesso, ve ne possono essere delle altre, stabilite dal legislatore, che tolgono la punibilità; ed altre invece che diminuiscono soltanto o aggravano la imputabilità.

Tenendo presenti queste semplici annotazioni si possono capire le norme stabilite dal legislatore. Da un punto di vista penale, è imputabile soltanto chi abbia violato in modo esterno una legge o un precetto in modo grave, in base al dolo o alla colpa (cfr. can. 1321, par. 1). Se duplice è la fonte della imputabilità, in linea di principio, di fatto è punibile soltanto chi abbia violato la legge o il precetto in modo doloso, cioè in modo deliberato. La imputabilità per colpa, cioè per omissione della debita diligenza, è punita soltanto se la legge o il precetto lo stabiliscano (cfr. can. 1321, par. 2). Ma come si fa nel campo penale a determinare se esista o meno la imputabilità e quindi la responsabilità e quindi la punibilità? Il diritto deve accontentarsi di regole presuntive: « posta la violazione esterna l'imputabilità si presume, salvo che non risulti (appaia) diversamente » (can. 1321, par. 3) ⁽¹⁴⁾. In tale direttiva va notato che la presunzione non riguarda il dolo o la colpa, ma la semplice imputabilità, che cioè il fatto commesso va attribuito al suo autore e si presume che sia un fatto umano, compiuto cioè liberamente. A fare cadere tuttavia la presunzione non si richiede propriamente una certezza assoluta, ma è sufficiente che vi siano buoni indizi che tolgano certezza alla stessa presunzione ⁽¹⁵⁾.

Nel confronto tra i canoni 1323 e 1324 che parlano rispettivamente delle circostanze o cause che esimono dalla pena o la attenuano, va notato come non poche di esse siano recensite sia nell'uno che nell'altro canone, sia come cause esimenti che attenuanti: come per es. l'età, l'ignoranza, il timore, la legittima difesa, ecc. Diverso è il punto di vista sotto cui vengono considerate, sotto il profilo giuridico. Se esse non sono esimenti dalla pena, non per questo non possono essere attenuanti. Va ricordato inoltre il già citato can. 1324, par. 3 a proposito delle pene *latae sententiae*.

Va notato però che l'ignoranza crassa o supina o affettata ed altre

(14) L'italiano ha tradotto « appareat » con « risulti »; mi pare che « appareat » sia meno di « risulti », per cui preferisco tradurre con « appaia », ad evidenziare che è sufficiente che vi siano elementi che tolgano certezza alla presunzione, senza che sia necessario che vi sia certezza per l'ipotesi contraria.

(15) Nel nuovo Codice si parla semplicemente di presunzione, che viene meno davanti a una certezza o almeno un dubbio in contrario. Non si parla più di presunzione *iuris et de iure*, quando il legislatore non ammette una prova in contrario. Nel can. 1322 si dice semplicemente a proposito di coloro « qui habitua-liter rationis usu carent » che « delicti incapaces habentur ».

perturbazioni della mente volutamente ricercate per commettere il delitto non sono cause né esimenti né attenuanti (can. 1325).

Vanno ricordati anche i canoni 1328 e 1329 che parlano rispettivamente del *tentativo di delitto* e del *concorso nel delitto* ⁽¹⁶⁾.

Un'ultima riflessione a proposito del can. 1330, che dice: « Il delitto che consiste in una dichiarazione o in altra manifestazione di volontà, di dottrina o di scienza, non deve considerarsi delitto *consumato*, se nessuno percepisca quella dichiarazione o manifestazione ». Si tratta di una correzione a livello pratico della concezione, diciamo così, fisicistica della esteriorità della violazione della norma. La violazione della norma in tali casi costituisce un vero delitto: vi sono tutti gli elementi; il legislatore però di autorità considera tale violazione soltanto delitto tentato, se nessuno abbia percepito tale violazione.

4) Le pene e le altre punizioni

Dopo aver determinato chi abbia la potestà coattiva nella Chiesa e chi sia il soggetto verso il quale si possa esercitare tale potestà, il legislatore passa ad esaminare in concreto quali siano le pene che la Chiesa usa per la punizione dei delitti o le penitenze e i rimedi penali.

Le pene, secondo una lunga tradizione canonica, possono essere *medicinali* (dette anche censure) o *espiatorie*, che nel precedente Codice venivano dette vendicative ⁽¹⁷⁾. Il cambiamento del nome vuole sottolineare il vero significato della pena espiatoria: mediante il delitto la comunità è stata veramente ferita: il suo ordine interno ed esterno è stato manomesso e sovvertito. Per ristabilirlo occorre l'espiazione.

Il nuovo Codice non spiega la differenza di significato tra le pene medicinali e quelle vendicative, proprio perché, seguendo il suo criterio fondamentale, non ha voluto fare della dottrina. Ma non sembra esservi dubbio che la dottrina rimane sostanzialmente la stessa. Ogni pena è sempre insieme medicinale e vendicativa o espiatoria: tende cioè insieme alla conversione del reo e al ristabilimento dell'ordine nella comunità; ma a seconda che il legislatore faccia prevalere l'uno o l'altro aspetto, senza per altro dimenticarne nessuno, la pena si dice medicinale o vendicativa. E, a seconda che la pena sia medicinale o espiatoria, determina il modo con cui la stessa pena va applicata e rimessa. Ne accenneremo in seguito.

Le pene medicinali o censure sono tre: la scomunica, l'interdetto e la sospensione. Questa, che nel precedente codice riteneva la duplice figura di pena medicinale e vendicativa, ora è soltanto pena medicinale ⁽¹⁸⁾.

Tra le pene medicinali la più grave è senza dubbio la scomunica.

(16) Va rilevato particolarmente il par. 2 del can. 1329, per le pene *latae sententiae*. Così, per es., anche se nel nuovo Codice, a proposito dell'aborto non si parla (can. 1398) dei complici in modo esplicito, essi però sono inclusi nella formulazione generale del can. 1329, par. 2.

(17) Contro la proposta di alcuni di abolire la distinzione tra pene medicinali e espiatorie (vendicative) « Consultores unanimiter censent hanc propositionem respuendam esse, quia paene evertit systema poenarum quod fundatur in probata traditione canonica » (*Communicationes*, 1976, p. 169 s.).

(18) Cfr. can. 2255, par. 2 CIC 1917.

Essa viene descritta per prima nel can. 1331. Come al solito non ci viene offerta una definizione. Cadono pure le diverse distinzioni che si avevano nel precedente Codice. Per questo tutta la materia è stata semplificata enormemente ⁽¹⁹⁾. Tralasciando le questioni dottrinali e i dibattiti che si sono avuti sul significato e la natura della scomunica ⁽²⁰⁾, il Codice si limita a dire quali ne siano gli effetti. Tali effetti sono diversi a seconda che si tratti di una scomunica *latae sententiae* che non sia stata dichiarata o di una scomunica *ferendae sententiae* applicata o *latae sententiae* dichiarata: sono molto più gravi in questo secondo caso. Gli effetti comuni ad ogni scomunica sono in qualche modo ridimensionati rispetto al Codice del 1917. Oggi a ogni scomunicato è fatto divieto « di prendere parte in alcun modo come ministro alla celebrazione del Sacrificio dell'Eucaristia o di qualunque altra cerimonia di culto pubblico; di celebrare sacramenti e sacramentali e di ricevere i sacramenti; di esercitare funzioni in uffici o ministeri o incarichi ecclesiastici qualsiasi, o di porre atti di governo » (can. 1331, par. 1) ⁽²¹⁾. Vale la pena sottolineare come la proibizione negli atti liturgici vale solo se si tratta di agire « come ministro »; non è proibita la recezione dei sacramentali; gli uffici (*officia*), i ministeri (*ministeria*), gli incarichi (*munera*) sono da intendersi nel senso indicato nel libro I ⁽²²⁾.

Ma la proibizione che è maggiormente gravida di conseguenze, da un punto di vista di vita ecclesiale, è quella che vieta di ricevere i sacramenti, in quanto la vita cristiana nasce e si alimenta mediante i sacramenti. Nel progetto, che era stato inviato per la consulta, era stata introdotta una profonda innovazione: dagli effetti della scomunica era tolta la proibizione di ricevere i sacramenti della penitenza e della unzione degli infermi. L'intento era di separare meglio il foro interno dal foro esterno e, da un punto di vista pastorale, di lasciare sempre libero accesso a questi due sacramenti ⁽²³⁾. L'innovazione fu oggetto di ampio dibattito: da una parte la si considerò una innovazione da sostenere ⁽²⁴⁾, dall'altra una proposta da rigettare ⁽²⁵⁾.

Nella redazione definitiva tale proposta venne cancellata, per intervento della stessa autorità suprema della Chiesa ⁽²⁶⁾.

(19) Della scomunica il CIC del 1917 trattava dal can. 2257 al can. 2267.

(20) Vedi particolarmente gli articoli di COCCOPALMERIO e DE PAOLIS, citati sotto la nota 2.

(21) La traduzione italiana con « esercitare funzioni in uffici o ministeri o incarichi ecclesiastici » non pare che renda bene il significato del testo latino. Non si tratta tanto di proibire l'esercizio delle funzioni, quanto piuttosto delle facoltà annesse agli uffici o agli incarichi. Di fatto le funzioni non sono propriamente facoltà.

(22) La distinzione tra *officium* e *munus* viene data dal can. 145.

(23) « Quo autem melius externum et internum forum, quatenus fieri possit, distinguantur, proponitur ut aboleatur vetitum recipiendi sacramentalem peccatorum absolutionem, quod iure vigenti ex excommunicatione et interdicto personali consequitur » (*Communicationes*, 1970, p. 104).

(24) Cfr. DE PAOLIS, V., « Totum ius poenale... » art. cit.

(25) Cfr. MANZANARES, M.J., art. cit.

(26) « Cum notio excommunicationis in schemate proposita non placuit Patribus Cardinalibus, rediri debet ad notionem CIC, qua scilicet excommunicatus (vel interdictus) vetatur sacramenta, nullo escluso, recipere » (*Communicationes*, 1977, p. 322).

La seconda pena medicinale è l'*interdetto*, che, nella configurazione che ne fa il can. 1332, può essere considerata una specie di scomunica minore, in quanto ha gli effetti compresi anche nella scomunica, ma in modo più limitato.

Infine la terza pena medicinale è la *sospensione*, che rimane una pena esclusivamente per i chierici ⁽²⁷⁾. È una pena divisibile, in quanto essa può privare « tutti od alcuni atti della potestà di ordine; tutti od alcuni atti della potestà di governo; l'esercizio di tutti od alcuni diritti o funzioni inerenti l'ufficio » (can. 1333, par. 1) ⁽²⁸⁾. Va rilevato che gli atti posti contro il divieto della pena sono nulli, solo se nella legge o nel precetto è stato stabilito che dopo la sentenza di condanna o che dichiara la pena, chi è sospeso non può porre atti di governo (cfr. can. 1333, par. 2); vi sono poi degli atti che non possono mai rientrare nella pena della sospensione (cfr. can. 1333, par. 3) ⁽²⁹⁾. La legge o il precetto, la sentenza o il decreto devono stabilire l'ambito e l'estensione della sospensione. Una sospensione generale comunque può essere comminata con pena *latae sententiae* soltanto mediante legge. Gli effetti in ogni caso di tal pena riguardano la liceità degli atti, non la validità.

Per quanto riguarda le *pene espiatorie*, il Codice ne elenca alcune, dando però la possibilità alla legge particolare (non al precetto, cfr. can. 1312, par. 2 e can. 1336, par. 1) di stabilirne delle altre. Esse possono essere perpetue o temporanee; a tempo determinato e a tempo indeterminato. Esse riguardano tutto il campo dei diritti dei fedeli nella Chiesa (cfr. cann. 1336-1338).

5) *L'applicazione delle pene*

Dopo la *prima fase*, quella *costitutiva*, della pena, viene quella, in qualche modo più delicata, della *applicazione della pena*. A proposito di questa fase, è necessario il rinvio anche alla parte processuale, particolarmente al processo penale, del quale il Codice parla nei cann. 1717-1731, e alla parte che riguarda il soggetto passivo delle pene canoniche, particolarmente per quello che riguarda la imputabilità e le cause esimenti, attenuanti o aggravanti, delle quali abbiamo fatto cenno precedentemente ⁽³⁰⁾.

Da un punto di vista sia dottrinale che pratico, è di estrema importanza il canone 1341, che regola, in linea generale, l'applicazione della

(27) Fu aggiunta la clausola « quae clericos tantum afficere potest » proprio per esplicitare che la sospensione non riguarda i ministeri (ministeria).

(28) La traduzione italiana che parla di « funzioni inerenti l'ufficio » mi pare che non renda del tutto il significato delle parole del testo latino « *munerum officio inhaerentium* ». « *Munus* » infatti più che funzione dice « facoltà » inerenti all'ufficio.

(29) I tre numeri che, sotto il par. 3 del can. 1333, dicono ciò che non può essere oggetto di sospensione, riguardano, il primo, una cosa che per sé è ovvia (non rientra nella potestà del superiore), il secondo (il diritto di abitare nella casa) è richiesto per un senso di equità e umanità, il terzo (l'amministrazione dei beni) è per garantire i beni ecclesiastici, perché non rimangano senza amministratore (cfr. anche can. 1279).

(30) Da ricordare il can. 11, in base al quale « alle leggi puramente ecclesiastiche sono tenuti i battezzati nella Chiesa cattolica o in essa accolti ».

pena della Chiesa. Essa non è mai fine a se stessa. Il Superiore competente prima di avviare la procedura per infliggere una pena, se si tratta di una pena *ferendae sententiae*, o per dichiarare, se si tratta di una pena *latae sententiae* già incorsa, deve essere giunto alla consapevolezza che non è possibile altra strada. Ma per questo è necessario che abbia esplorato altri mezzi, sia giuridici che soltanto morali. Il canone 1341 li enumera: « l'ammonizione fraterna, la riprensione e altre vie dettate dalla sollecitudine pastorale ». Inoltre la pena ha senso soltanto quando vi siano dei fini della stessa pena che debbano essere perseguiti. Perciò il superiore potrà infliggere o dichiarare la pena quando attraverso gli altri mezzi non sia stato possibile « ottenere sufficientemente la riparazione dello scandalo, il ristabilimento della giustizia, l'emendamento del reo ». Se infatti tali fini sono sufficientemente raggiunti la pena non ha più senso. In tale prospettiva si può affermare che non esiste caso, da un punto di vista teorico, in cui la pena sia assolutamente obbligatoria. C'è da aggiungere però che, perché non si possa procedere da parte del superiore alla applicazione o dichiarazione della pena, è necessario che tutti e tre i fini siano stati raggiunti e che essi siano « sufficientemente » raggiunti. In caso contrario il superiore ha l'obbligo di servirsi della sua potestà coattiva, a norma della legge canonica, per tutelare la disciplina ecclesiastica. Questa tutela infatti è un obbligo preciso che il superiore ha ⁽³¹⁾.

Una volta che il superiore consideri necessario avviare la procedura per l'applicazione della pena o per la sua dichiarazione, egli deve determinare *quale via debba essere seguita*, se quella giudiziale o quella extragiudiziale o amministrativa. Il can. 1342 dà delle indicazioni. Risultano le seguenti: da un punto di vista teoretico è enunciato il principio della via giudiziale come quella maggiormente indicata per garantire i diritti del fedele ⁽³²⁾. A livello operativo pratico in genere si dimostra più facilmente percorribile, anche per la difesa e la tutela della dignità del fedele, quella amministrativa ⁽³³⁾. Infatti « ogniquale volta giuste cause si oppongono a che si celebri un processo giudiziale, la pena può essere inflitta o dichiarata con decreto extragiudiziale » (can. 1342, par. 2). Vi sono tuttavia alcuni casi che richiedono sempre la via giudiziale: « Per decreto non si possono infliggere o dichiarare pene perpetue; né quelle che la legge o il precetto che le costituisce vieta di applicare per decreto » (par. 2).

Di fatto il legislatore anche nell'applicazione della pena concede ampie facoltà discrezionali al superiore, nel caso che proceda per via extragiudiziale, o al giudice, nel caso del processo giudiziario, sia quando si tratti di pena facoltativa (can. 1343) che di pena obbligatoria (can.

(31) Deriva dal significato dell'autorità come servizio nella Chiesa. Il compito di pascere il gregge del Signore comporta che i Pastori si servano della potestà conferita da Cristo, quando sia necessario. Il can. 392 parla del compito dei Vescovi nella Chiesa per la disciplina ecclesiastica.

(32) Cfr. OCHOA, J., *Il « De Processibus » secondo il nuovo Codice*, in *La nuova legislazione canonica*, o.c., pp. 365-392.

(33) Di fatto sono pochissimi i casi, come diremo subito, dove la via giudiziale è obbligatoria. Cfr. DE PAOLIS, V., *Il processo penale nel nuovo Codice*, in AA. VV., *Dilexit iustitiam*, Roma 1984, pp. 473-494.

1344). Anche in questo ultimo caso infatti è prevista non solo la dilazione della pena, ma anche l'astensione o la mitigazione della pena o la sospensione. Ampie facoltà discrezionali ha ugualmente il giudice o il superiore qualora vi siano cause attenuanti (can. 1345) o nel caso che si debbano applicare più pene (can. 1346). Viene limitata la potestà punitiva qualora si tratti di pene indeterminate: non si devono infliggere pene troppo gravi, soprattutto censure, a meno che non lo richieda assolutamente la gravità del caso; ma sono sempre escluse pene perpetue (cfr. can. 1349). Così il legislatore si preoccupa di garantire il necessario sostentamento al chierico (can. 1350) ⁽³⁴⁾.

Una riflessione a parte merita l'*applicazione di una pena medicinale* (can. 1347). Avendo questa si mira in modo diretto ed immediato la conversione del reo, essa non può essere inflitta se non consta che il reo sia contumace, sia cioè in uno stato di cattiva volontà, per infrangere la quale rimanga come mezzo unico la pena. Ad accertare tale stato è necessario che il superiore, per infliggere validamente la pena, ammonisca il reo di recedere dalla sua contumacia « assegnandogli un congruo spazio di tempo per ravvedersi » (can. 1347, par. 1). Inoltre « si deve ritenere che abbia receduto dalla contumacia il reo che si sia veramente pentito del delitto e che abbia dato inoltre congrua riparazione ai danni e allo scandalo o almeno abbia seriamente promesso di farlo » (can. 1347, par. 2).

Una semplificazione ed una mitigazione insieme del diritto precedente si ha in materia di ricorsi ed appelli con il can. 1353, che stabilisce: « L'appello o il ricorso contro le sentenze giudiziali o i decreti che infliggono o dichiarano una pena qualsiasi hanno effetto sospensivo ».

Annotiamo infine l'effetto nello spazio della pena qualora sia stata dichiarata o inflitta: « La pena vincola il reo ovunque, anche venuto meno il diritto di colui che l'ha costituita o l'ha inflitta, a meno che non si disponga diversamente » (can. 1351).

6) La cessazione della pena

Dopo la fase costitutiva della pena e quella applicativa, al legislatore non rimane, nella parte generale del diritto penale, che regolare l'ultima fase: cioè la cessazione della pena.

Facciamo notare che la parola « *cessazione* » ha una portata piuttosto ampia e comprende diverse cose, che è necessario precisare. La pena può infatti cessare, non avere cioè più i suoi effetti, per diverse ragioni e in diversi modi. La pena può cessare per la morte del reo stesso, come per il semplice fatto che è stata espiata per il determinato tempo per cui è stata inflitta. La pena inoltre può cessare mediante la remissione da

(34) Il can. 1350 opera una distinzione importante. Il principio generale è che al chierico punito « non manchi il necessario per un onesto sostentamento »: è un vero diritto che deve essere rispettato, per cui la punizione non può privare il chierico di tale sostentamento necessario. Nel caso però della dimissione dallo stato clericale anche tale diritto viene tolto. L'Ordinario tuttavia anche in questo caso « abbia cura di provvedere nel miglior modo possibile a chi è stato dimesso dallo stato clericale e che a causa della pena sia veramente bisognoso ».

parte dell'autorità competente. Il superiore può rimettere la pena attraverso la *dispensa*, se si tratta di una pena espiatoria. In questo caso l'atto del superiore deve avere una causa giusta, come ogni volta che si tratta di una dispensa; è un atto che dipende esclusivamente dalla discrezionalità del superiore; non è un atto dovuto, ma piuttosto un atto di grazia. La remissione può avvenire attraverso l'*assoluzione*, quando si tratta di pene medicinali. In questo caso il superiore deve concedere l'assoluzione, quando il reo è veramente pentito; si tratta di un atto di giustizia, dovuto, imposto dalla legge canonica (c. 1358, § 1). Essendo infatti la pena medicinale una pena intesa alla conversione del reo, quando essa abbia raggiunto il suo fine di far recedere il reo dalla contumacia, viene anche meno la sua ragione di essere⁽³⁵⁾. La pena può essere rimessa in modo condizionato, *sub poena reincidentiae* (cfr. can. 1357, § 2). La pena, infine, può essere soltanto sospesa.

Il Codice, come al solito, non dà una dottrina, ma la presuppone. Non tratta della cessazione della pena mediante la morte del reo o mediante lo spirare del tempo. Parla invece della cessazione della pena attraverso la dispensa o l'assoluzione e della sospensione; offre anzitutto dei principi generali o poi delle norme particolari.

I principi generali sono enunciati nel can. 1354. Il primo di tali principi è nel paragrafo primo: « *tutti coloro che possono dispensare da una legge munita di una pena, o liberare da un precetto che commina una pena, possono anche rimettere quella pena* ». Va notato che il Codice parla solo di dispensa, ma non c'è dubbio che esso vale anche per la remissione mediante l'assoluzione: chi può dispensare dalla legge penale, può sia dispensare che assolvere dalla pena. Del resto il verbo usato nella seconda parte è volutamente generale: rimettere, che può essere sia dispensa che assoluzione. Chi ha la potestà sulla legge penale, ha la potestà anche sulla pena.

Il secondo principio è enunciato nel paragrafo secondo: « *La legge o il precetto che costituiscono la pena possono inoltre dare anche ad altri potestà di rimettere la pena* »: la legge può essere sia universale che particolare. Si tratta di deleghe che l'autore della legge o del precetto può fare nel momento stesso che costituisce la pena. Così il Codice stesso, come vedremo subito, dà ampie facoltà di poter rimettere la

(35) A dire la verità, il titolo del Codice parla di *cessazione della pena*; nei canoni che seguono l'unico discorso che si fa è quello della remissione. Potrebbe sembrare che il Codice abbia abolito la distinzione tra dispensa della pena e assoluzione, per comprendere ogni cosa sotto l'unica parola « remissione ». Ma, ad una considerazione attenta, la distinzione rimane. Di fatto per la comminazione e per la remissione delle pene medicinali si parla ancora della contumacia. Esse non possono essere inflitte se non esiste la contumacia (can. 1347) e, deposta la contumacia, devono essere rimesse (can. 1358, par. 1). Del resto di assoluzione dalle censure si parla nei cann. 508, par. 1, 566, par. 2, 976, 982. È vero che si tratta della remissione della pena medicinale in foro interno, ma di « remissione-assoluzione » della pena si tratta. Dobbiamo anche ammettere che « *assoluzione* » nel Codice ha diversi significati (cfr. OCHOA, X., *Index Verborum ac locutionum Codicis Iuris Canonici*, Roma 1983, sotto le parole « absolutio, absolutus, absolvendus, absolvere »). A livello pratico la distinzione tra dispensa e assoluzione, come specie della remissione, si impone per la normativa diversa che regola l'una e l'altra.

pena a persone che non sono autori né della legge né del precetto né avrebbero alcuna facoltà nella legge o nel precetto. A tale principio va aggiunto subito un altro di ordine ancora più generale, enunciato dal can. 137; par. 1: « La potestà esecutiva ordinaria può essere delegata sia per un atto sia per un insieme di casi, a meno che non sia disposto espressamente altro dal diritto ». Così chi ha facoltà, per potestà ordinaria, di rimettere la pena può delegare tale facoltà, a meno che non sia una potestà ordinaria, da esercitarsi nel solo foro interno.

Un terzo principio è enunciato al paragrafo terzo: « Se la Sede Apostolica ha riservato a sé o ad altri la remissione della pena, la riserva deve essere interpretata in senso stretto ». Dietro tale formulazione va letta l'abolizione dell'istituto della riserva della pena, nel senso che chi stabilisce una pena mediante legge o precetto e la applica mediante sentenza o decreto non può riservare la remissione della stessa a se stesso: il legislatore prevede infatti una serie di persone che possono assolvere o dispensare dalla pena, anche se non sono autori della legge o del precetto o della sentenza o del decreto. L'unica autorità competente a riservare a sé le pene è la Sede Apostolica, sia attraverso la legge che attraverso il precetto. Mentre tutte quelle derivanti da un precetto della Sede Apostolica sono ad essa riservate, di quelle imposte per legge universale, soltanto cinque sono riservate alla S. Sede (cfr. cann. 1367, profanazione delle specie eucaristiche; 1370, par. 1, ingiuria contro il Romano Pontefice; can. 1382, consacrazione di un vescovo senza mandato pontificio; can. 1388, violazione del sigillo sacramentale; can. 1378, par. 1, assoluzione del complice).

Da tali principi di ordine generale risulta chiaramente che la facoltà di rimettere la pena nella Chiesa spetta all'autorità che ha potestà di giurisdizione di foro esterno. Tale principio deriva da una coerente concezione del sistema penale. Il diritto penale riguarda la disciplina della Chiesa. La competenza della disciplina ecclesiastica spetta a chi ha nella Chiesa la potestà di governo. Come soltanto chi ha la potestà di governo può stabilire ed applicare le pene, così soltanto la stessa potestà può anche rimettere tali pene. Quindi anche se è vero che l'istituto della riserva della pena è venuto a cessare, tranne che per la S. Sede, rimane fermo il principio che possono rimettere le pene soltanto coloro che hanno la potestà di foro esterno, a norma del diritto universale. Per ragioni pastorali però in alcuni casi il legislatore conferisce la potestà di rimettere la pena anche in foro interno. In altri casi, il legislatore prevede che la pena venga sospesa. Si tratta di considerare allora in modo ordinato: chi ha la potestà di rimettere la pena in foro esterno, o in foro interno, e esaminare quando la pena sia sospesa.

a. Remissione della pena in foro esterno

Il Codice ne parla ai cann. 1355-1356: in tali canoni si parla sia di quelli che hanno la potestà di rimettere la pena in foro esterno in base ai principi generali di cui al canone precedente sia di quelli ai quali la legge, in questo caso la legge universale, dà tale facoltà. Non possiamo entrare in una analisi dettagliata. Diciamo semplicemen-

te che ogni Ordinario del luogo può rimettere nel suo territorio qualsiasi pena a qualsiasi persona, eccettuate le riservate alla S. Sede, con l'obbligo di consultare, a meno che circostanze straordinarie non lo impediscano, l'ordinario che ha promosso il giudizio per infliggere o dichiarare la pena, o l'ha inflitta per decreto personalmente o tramite altri; ugualmente l'Ordinario per i propri sudditi. Va rilevato che con *ordinario del luogo*, a norma del can. 134, parr. 1-2, vanno intesi sia i Vescovi diocesani che quanti sono preposti a una chiesa particolare o ad una comunità ad essa equiparata e quanti godono di potestà esecutiva generale, ossia i Vicari generali ed episcopali. Tutti questi evidentemente possono delegare tale potestà in quanto è ordinaria.

b. *Remissione della pena in foro interno*

Sorvolando sulle cause che esigono che la Chiesa preveda, per motivi pastorali ⁽³⁶⁾, la remissione della pena in foro interno, in quanto facilmente comprensibili, ci limitiamo ad indicare i canoni che vi fanno riferimento:

a) Ogni Vescovo, solo però nell'atto della confessione sacramentale, può rimettere una pena « *latae sententiae* non ancora dichiarata, se non è riservata alla Sede Apostolica » (can. 1355, par. 2).

b) Il canonico penitenziere « sia della chiesa cattedrale sia della chiesa collegiale, ha in forza dell'ufficio la facoltà ordinaria che però non è delegabile, di assolvere in foro sacramentale dalle censure *latae sententiae* non dichiarate, non riservate alla Sede Apostolica; tale facoltà riguarda, in diocesi, anche gli estranei e i diocesani anche fuori del territorio della diocesi » (can. 508, par. 1).

c) « Ogni sacerdote, anche se privo della facoltà di ricevere le confessioni, assolve validamente e lecitamente tutti i penitenti che si trovano in pericolo di morte, da qualsiasi censura e peccato, anche quando sia presente un sacerdote approvato » (can. 976).

d) Il cappellano negli ospedali, nelle carceri e nei viaggi in mare ha la facoltà, « esercitabile solo in tali luoghi, di assolvere dalle censure *latae sententiae* non riservate né dichiarate » (can. 566, par. 2).

e) Il confessore « può rimettere in foro interno sacramentale la censura *latae sententiae* di scomunica o d'interdetto, non dichiarata, se al penitente sia gravoso rimanere in stato di peccato grave per il tempo necessario a che il Superiore competente provveda » (can. 1357, par. 1). Si tratta del caso che il precedente Codice nel can. 2254 qualificava come urgente. È opportuna qualche precisazione. La facoltà riguarda il confessore, colui che è dotato delle facoltà per confessare la persona che viene a lui per la confessione. La facoltà concessa si può esercitare nel foro interno sacramentale. Le pene che possono essere assolte sono soltanto quelle medicinali, e tra queste, soltanto la scomunica e l'interdetto. È esclusa pertanto la sospensione. La ragione è comprensibile: la so-

(36) Il motivo pastorale principale è che al fedele pentito la Chiesa non può o per lo meno non vuole ritardare il perdono e quindi anche la remissione della pena.

sensione infatti, tra i suoi effetti, non impedisce di ricevere i Sacramenti, in particolare il sacramento della Penitenza. La scomunica e l'interdetto possono essere rimessi soltanto se sono *latae sententiae* non dichiarati. Al confessore viene concessa la facoltà di rimettere tali pene « se al penitente sia gravoso rimanere in stato di peccato grave per il tempo necessario a che il Superiore competente provveda ». Per il fatto che le pene medicinali della scomunica e dell'interdetto impediscono di ricevere i Sacramenti, e quindi anche l'assoluzione sacramentale, e per il fatto che dalle pene possono dispensare o assolvere soltanto i superiori competenti a norma dei canoni precedenti, il confessore per sé non ha nessuna facoltà sulla remissione delle pene e quindi non può dare neppure l'assoluzione sacramentale, finché non sia rimossa o tolta la pena. Il penitente si trova quindi in una situazione di peccato, dal quale non può essere assolto finché non venga tolta la pena. Ricorrere al superiore competente per la remissione della pena a volte esige del tempo. Nel frattempo il penitente deve rimanere lontano dal Sacramento della penitenza e quindi anche da altri sacramenti. Se tale situazione è particolarmente dolorosa, come dovrebbe esserlo per ogni cristiano, allora il confessore ha la facoltà di assolvere da tali pene. Un brevissimo confronto con il can. 2254 del Codice del 1917 fa emergere differenze di un certo rilievo: nel Codice del 1917 le facoltà concesse riguardavano semplicemente tutte le pene medicinali *latae sententiae*, dichiarate o no; e il caso urgente non si aveva solo nella situazione di disagio spirituale del penitente, ma anche qualora vi fosse stato pericolo di infamia e scandalo nella osservanza della pena.

Ma c'è un altro aspetto, ancora più importante, che deve essere sottolineato, a proposito dell'obbligo del ricorso. Infatti nel can. 1357, par. 2, è fatto obbligo al confessore, che rimettesse la scomunica o l'interdetto non dichiarati, di imporre « al penitente l'onere di ricorrere entro un mese, sotto pena di ricadere nella censura, al Superiore competente o a un sacerdote provvisto della facoltà, e di attenersi alle sue decisioni... Il ricorso poi può essere fatto anche tramite il confessore, senza far menzione del nominativo del penitente ». Allo stesso obbligo del ricorso sono tenuti anche quelli che « a norma del can. 976 furono assolti da una censura inflitta o dichiarata oppure riservata alla Sede Apostolica » (can. 1357, § 3).

Tale obbligo esisteva anche nel Codice del 1917; in questo tuttavia era prevista anche l'ipotesi che il ricorso per particolari motivi fosse impossibile. In tal caso il confessore rimetteva in modo definitivo anche la pena e non imponeva nessun ricorso al penitente. Difficoltà per il ricorso esistevano nel precedente Codice come c'è da pensare che esisteranno anche dopo il nuovo Codice. Come mai il legislatore non prevede tali difficoltà e non menziona la possibilità di una dispensa dal ricorso? Il motivo ci pare di ordine soprattutto teorico, di coerenza del sistema penale. Come accenneremo in seguito, uno dei problemi più grossi della riforma del diritto penale è stato quello di limitare l'ordinamento penale al foro esterno, in quanto ambito proprio di esso. Anche se si riconosce che in caso urgente il confessore può assolvere dalla pena, si tiene fermo il principio che ambito del diritto penale è il foro esterno, con l'im-

posizione del ricorso. Accanto a tale ragione, se ne può addurre un'altra molto più semplice: l'obbligo del ricorso deriva da una legge ecclesiastica. Ora, si sa che le leggi ecclesiastiche non comportano l'obbligo della osservanza se vi fosse un grave incomodo, esterno alla legge in quanto tale. In ogni caso non si può negare la possibilità che effettivamente il ricorso sia impossibile entro il mese. Scaduto il mese senza che vi sia stata la possibilità di ricorrere cessa lo stesso obbligo del ricorso; se invece non vi fossero stati motivi sufficienti che abbiano reso impossibile il ricorso, allora si ricade nella stessa pena.

Riassumendo le facoltà concesse di rimettere la pena in foro interno sacramentale, possiamo dire: eccetto il caso di pericolo di morte, sono escluse sempre le pene latae sententiae dichiarate e le pene ferendae sententiae; eccetto il caso del Vescovo, sono escluse tutte le pene espiatorie. Dalle pene medicinali riservate alla Santa Sede, può assolvere sia ogni sacerdote in caso di morte del penitente sia ogni confessore in caso urgente, nei termini previsti dagli stessi canoni. Dalle pene medicinali latae sententiae non dichiarate può assolvere, sempre nei termini previsti dai canoni, sia il canonico penitenziere che il cappellano che il confessore, e ogni sacerdote in pericolo di morte del penitente. L'obbligo del ricorso è imposto solo nel caso urgente e in pericolo di morte: nel primo caso il penitente ne ha sempre l'obbligo, nel secondo soltanto se si tratta di pene riservate alla Sede Apostolica o ferendae sententiae o latae sententiae dichiarate.

c. Sospensione della pena

L'istituto della sospensione della pena differisce da quello della remissione, sia per dispensa che per assoluzione, in quanto nella remissione la pena viene a cessare, mentre nella sospensione la pena rimane: viene sospesa l'efficacia degli effetti, in determinate situazioni e per il tempo previsto a norma della legge canonica. In linea generale possiamo dire che il nuovo Codice ricorre all'istituto della sospensione con più frequenza che il precedente. Con la sospensione risolve i problemi pastorali connessi con la necessità di evitare lo scandalo o l'infamia del fedele. Accenniamo brevemente ai canoni che vi fanno riferimento:

a) Per venire incontro alle necessità dei fedeli, il can. 1335 prevede: « Se la censura vieta la celebrazione dei sacramenti o dei sacramentali o di porre atti di governo, il divieto è sospeso ogniqualvolta ciò sia necessario per provvedere ai fedeli che si trovano in pericolo di morte; che se la censura latae sententiae non sia stata dichiarata, il divieto è inoltre sospeso tutte le volte che un fedele chiedi un sacramento, un sacramentale o un atto di governo; tale richiesta poi è lecita per una giusta causa qualsiasi ». Una brevissima annotazione: nel caso che il fedele sia in pericolo di morte tutte le pene sono sospese; negli altri casi invece soltanto se si tratta di pene medicinali latae sententiae non dichiarate; i fedeli possono liberamente chiedere il ministero pastorale. Sono escluse in questa seconda ipotesi tutte le pene medicinali ferendae sententiae o latae sententiae dichiarate. La ragione può essere facilmente comprensibile.

b) Per la sospensione delle pene espiatorie è prevista una norma analoga al can. 1338, par. 3.

c) Nel can. 1352 abbiamo un principio di ordine generale. Vi si fanno due ipotesi: 1) « se la pena vieta di ricevere i sacramenti o i sacramentali, il divieto è sospeso finché il reo versa in pericolo di morte ». L'ipotesi prevista è più ampia di quelle considerate per la remissione delle pene nel foro interno. Qui non è apposto alcun limite, né si parla di remissione di pena, neppure in foro interno. Possono esservi delle situazioni in cui il fedele deve ricevere un sacramento o un sacramentale senza che possa essergli rimessa in qualsiasi modo la pena. Si può pensare ad uno che, benché scomunicato, debba ricevere il sacramento del matrimonio. 2) « L'obbligo di osservare una pena latae sententiae che non sia stata dichiarata né sia notoria nel luogo ove vive il delinquente, è sospeso in tutto o in parte nella misura in cui il reo non la possa osservare senza pericolo di grave scandalo o d'infamia ». In questa ipotesi le pene considerate sono solo quelle latae sententiae, sia medicinali che espiatorie, purché non dichiarate. Se infatti fossero state dichiarate o inflitte con una sentenza o un decreto, se si tratta di quelle ferendae sententiae, non si può immaginare che vi sia pericolo di scandalo o infamia. Così almeno il legislatore ipotizza. Si fa tuttavia una ulteriore restrizione; ed è l'unico caso in cui occorre: « né sia notoria ». Una pena latae sententiae infatti anche se non dichiarata può essere da tutti conosciuta per la notorietà del delitto stesso. Anche in questa ipotesi non si può pensare che vi sia pericolo di scandalo o infamia; questi anzi potrebbero sorgere se il reo non si attenesse alla pena. Può destare una certa sorpresa il fatto che l'ipotesi della notorietà della pena non sia stata fatta anche per gli altri casi di sospensione della pena di cui sopra, anche se una certa differenza è palese: negli altri casi la sospensione era per venire incontro alle esigenze dei fedeli, qui per evitare lo scandalo e l'infamia.

2. Le pene per i singoli delitti

Su questa seconda parte del Libro VI non ci soffermeremo. Faremo soltanto qualche brevissima annotazione. Una evidente brevità salta subito agli occhi: soltanto 36 canoni. La ragione è che molte tipificazioni di delitti sono state soppresse. Di nuove non ne sono state introdotte. Si è preferito rimettere alla legislazione particolare la configurazione di nuovi tipi di delitti, secondo le esigenze locali ⁽³⁷⁾. Sono inoltre diminuite enormemente le pene latae sententiae, particolarmente le scomuniche. Le pene previste non poche volte sono indeterminate e facoltative, lasciando così un ampio margine di discrezionalità al superiore e al giudice. Tra i delitti tipificati vanno ricordati i cinque che comportano la scomunica latae sententiae riservata alla Sede Apostolica, dei quali abbiamo già fatto cenno. Tra gli altri vanno menzionati i delitti di apostasia, eresia e scisma (can. 1364), della communicatio in sacris proibita

(37) In questa possibilità è indicato uno dei casi di applicazione del principio di sussidiarietà in materia penale (cfr. *Communicationes*, 1970, p. 100).

(can. 1365), della consegna dei figli per una educazione non cattolica (can. 1366), disobbedienza al legittimo superiore (can. 1371), dare il nome ad una associazione che combatte la Chiesa (can. 1374), alienazione dei beni ecclesiastici senza autorizzazione (can. 1377), sollecitazione (can. 1387), attentato matrimonio (can. 1394), delitto di aborto (can. 1398). Per incorrere nelle pene latae sententiae ricordiamo, tra l'altro, il già citato can. 1324, par. 3 e il can. 1323, l.

II. OSSERVAZIONI GENERALI

Abbiamo presentato a grandi linee il contenuto del Libro VI del nuovo Codice di diritto canonico. Ci siamo astenuti da osservazioni di grande respiro. Se le abbiamo fatte, è stato solo fugacemente e per chiarire il contenuto della norma e il suo significato. Ma la redazione finale ha avuto un lungo cammino; essa non può essere pienamente compresa se non si percorre tale cammino, nel contesto della problematica sollevata per la riforma del Codice in genere e della parte del diritto penale in particolare ⁽³⁸⁾.

Se il Codice di diritto canonico in genere faceva sentire la sua inadeguatezza di fronte alla nuova situazione che la Chiesa era chiamata a vivere si può e si deve affermare che il libro *De Delictis et Poenis* era, di tale Codice, la parte più obliata. Intorno al diritto penale si è sviluppato un ampio dibattito che ha visto messo in discussione l'intero sistema penale canonico. Da qualche parte è stata proposta l'abolizione del diritto penale canonico in quanto tale o suggerito di ridurlo ad una pura disciplina penitenziale, senza una definizione precisa di delitto e di pena, come distinta dal peccato. Senza andare fino a tale punto, sono stati messi in discussione i principali istituti del diritto penale canonico. Così da non pochi è stata avanzata l'ipotesi dell'abolizione delle pene latae sententiae, altri hanno proposto l'abolizione della distinzione tra le pene medicinali e le pene vendicative o espiatorie. Il dibattito più vivo si è svolto sulla natura del foro interno e del suo rapporto con il foro esterno e della loro mutua coordinazione. Connessa con tale dibattito, la stessa nozione di scomunica è stata sottoposta a revisione ⁽³⁹⁾.

Quanti hanno dovuto portare la responsabilità della riforma del Codice di diritto canonico, hanno sentito il bisogno di iniziare i lavori con criteri orientativi abbastanza precisi, per non correre il rischio di lavorare a vuoto. Si sa come il Papa Paolo VI indicò fin dall'inizio, come chiaro e imprescindibile punto di riferimento per la Commissione, il Concilio Vaticano II ⁽⁴⁰⁾. Primo compito della Commissione era quello di

(38) Vedi gli autori citati nella nota n. 2.

(39) Cfr. HUIZING, *art. cit.* nella nota 2, e gli articoli di COCCOPALMERIO e DE PAOLIS, citati ugualmente nella nota 2.

(40) La prefazione del nuovo Codice riassume il pensiero di Paolo VI come segue: « Summus Pontifex insuper duo elementa Commissioni indicavit, quae universo labori praeesse deberent. Primum nempe non agebantur (sic!) tantummodo de nova legum ordinatione, quemadmodum in elaborando Codice Pio-Benedictino factum erat, sed etiam ac praesertim de reformatione normarum novo

fare una lettura appropriata del Concilio e ricavarne dei principi direttivi per la riforma del Codice, che fosse veramente frutto del Concilio. Il frutto furono appunto dieci principi direttivi, che furono sottoposti all'approvazione del Sinodo dei Vescovi e che costituirono le linee lungo le quali si mosse tutta la revisione del Codice ⁽⁴¹⁾.

Tra tali principi direttivi ve ne sono alcuni che si riferiscono esplicitamente al diritto penale, altri vi fanno un riferimento implicito o comunque, essendo generali, hanno attinenza anche con il diritto penale.

Tra i criteri che riguardano la riforma del diritto penale, troviamo anzitutto il n. 9. Vi si stabilisce la necessità del diritto penale « cum ius coactivum, cuiuslibet societatis perfectae proprium, ab Ecclesia abiudicari nequeat ». Si afferma però il criterio di ridurre le pene. Si stabilisce anche l'orientamento che « poenae generatim sint ferendae sententiae »; tuttavia non si possono abolire le pene latae sententiae, le quali « ad paucos omnino casus reducuntur, immo ad paucissima eaque gravissima delicta » ⁽⁴²⁾.

Per quanto riguarda il foro interno, il principio n. 2 ne afferma la necessità « prout in Ecclesia optimo iure per saecula viguit ». Nel nuovo Codice perciò si dovranno dare norme « quae pertinent ad provisiones in foro interno elargiendas ». In modo particolare si dovrà curare un migliore coordinamento possibile del foro interno e del foro esterno nel diritto penale, si dovrà adottare il principio generale in base al quale le pene « in solo foro externo irrogentur et remittantur » ⁽⁴³⁾.

Ma oltre a questi principi che riguardano direttamente la materia del diritto penale, si possono ricordare, brevemente, anche altri, che, perché validi per tutto il Codice, dicono riferimento anche al diritto penale. Ricordiamo il principio *primo* in riferimento all'indole giuridica del nuovo Codice « quam postulat ipsa natura socialis Ecclesiae » ⁽⁴⁴⁾; il principio *terzo*, che fa riferimento ai diversi mezzi che sono al servizio della cura pastorale, per evidenziarne lo spirito. Leggiamo: « quare, in legibus Codicis Iuris Canonici lucere debet spiritus caritatis, temperantiae, humanitatis ac moderationis, quae totidem virtutes supernaturales, nostras leges distinguunt a quocumque iure humano seu profano », in modo che « indoles pastoralis iuris canonici magnopere emergat » ⁽⁴⁵⁾; il principio *quinto*, circa l'applicazione del principio di sussidiarietà, che richiede « convenientiam vel necessitatem providendi utilitati praesertim institu-

mentis habitui novisque necessitatibus accomodanda, etsi ius vetus suppeditare fundamentum deberet. Accurate deinde prae oculis habenda erant in hoc recognitionis opere universa Decreta et Acta Concilii Vaticani II, cum in iis propriae novationis legislativae lineamenta invenirentur, sive quia normae fuerant editae, quae instituta nova et disciplinam ecclesiasticam directe respiciebant, sive etiam quia oportebat divitiae doctrinales huius Concilii, quae multum tribuerant pastorali vitae, etiam in canonica legislatione sua consecraria suumque necessarium complementum haberent » (*Codex Iuris Canonici*, Auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus, Libreria Editrice Vaticana, 1983, pp. XX-XXI).

(41) Vedi *Communicationes*, 1969, pp. 77-85.

(42) *Communicationes*, 1969, p. 85.

(43) *ib.*

(44) *ib.*, p. 78.

(45) *ib.*, p. 79.

tionum singularium tum per iura particularia ab iisdem condita tum per sanam autonomiam regiminis potestatis executivae illis recognitam » ⁽⁴⁶⁾; accenniamo infine al principio *sesto*, circa la tutela dei diritti delle persone: « iura personarum definienda tuendaque sint », in modo che non vi sia nessun uso arbitrario della potestà ⁽⁴⁷⁾.

Dispensandoci dal percorrere il cammino che il nuovo diritto penale ha dovuto fare, prima di giungere alla sua conclusione definitiva, ci limitiamo ad esaminare come tali principi direttivi hanno influito nella redazione finale ⁽⁴⁸⁾.

1. La brevità

La prima caratteristica, che appare immediatamente agli occhi, è quella della brevità del nuovo ordinamento penale, se confrontato con il Codice precedente e, ancora di più, se messo in relazione con gli ordinamenti penali delle società secolari. Con la nota della brevità sono da congiungere anche quelle della semplificazione e della chiarezza. È utile investigare le ragioni che hanno reso possibile tale brevità.

1) *Anzitutto l'applicazione del principio di ridurre le pene canoniche.* Non si tratta soltanto della diminuzione della tipificazione dei delitti e della previsione delle pene. Ci pare di poter intravedere qualche cosa di più profondo e di importante. Si tratta soprattutto di ridurre lo spazio della coercizione nella vita della Chiesa e di ampliare lo spazio della libertà. Pur senza voler aderire alla teoria di coloro che vedono addirittura una contraddizione tra libertà di coscienza e potestà coercitiva nella Chiesa, per cui non vorrebbero neppure parlare di un diritto penale canonico, non si può negare che la potestà coattiva nella Chiesa ha un suo particolare significato e che la vita nella Chiesa non ha senso, se non è vissuta nella adesione libera della fede. La disciplina nella Chiesa, prima che essere un problema di diritto penale, è soprattutto di convinzione, di fede e di libertà. Anzi la stessa potestà coattiva ha un senso soltanto in questa prospettiva. Essa infatti non ha nessuna efficacia se nel fedele è venuta meno la fede e non vi è l'adesione convinta alla Chiesa come comunità di salvezza. Nello « *Schema documenti quo disciplina sanctionum seu poenarum in Ecclesia latina denuo ordinatur* » leggiamo: « Numerum poenarum pro universa Ecclesia latarum valde imminuimus. Id vero fecimus non solum ob supra dictam considerationem quod temporibus moribusque mutatis a pristina utilitate et opportunitate cumulus poenarum excidit, verum etiam quia Populo Dei novum ac fortius hodie inest motivum dilectionis Ecclesiae et adhaesionis eidem pro adepta maiore libertate quam Concilium Vaticanum II inter signa temporum hominibus in genere et fidelibus in specie agnovit » ⁽⁴⁹⁾.

2) Una *seconda ragione* va trovata nell'applicazione del principio di

(46) ib., p. 81.

(47) ib., p. 82.

(48) Vedi per una presentazione generale, *Communicationes*, 1970, pp. 99-107.

(49) *Schema documenti quo disciplina...* o.c., p. 12.

sussidiarietà. La nuova legislazione infatti « plura relinquit legibus particularibus et praeceptis poenalibus, praesertim de poenis in singula delicta » ⁽⁵⁰⁾. Vengono infatti proposti in modo accurato i principi generali circa i delitti e le pene, « sed, reductis eiusmodi normis ad generalia tantum principia quaedam, eo ipso expanditur campus quo particulares leges, generali legi non contradicentes, possint normas ferre. At praeterea, ... canones de poenis in singula delicta ita sunt in schemate propositi, ut maior omnino sit pars quae particularibus legislatoribus et superioribus, praecepta ferentibus relinquitur, paucis tantum in generali lege normis collocatis » ⁽⁵¹⁾. Questa è la ragione per cui non pochi delitti tipificati nel Codice del 1917 non trovano più posto nel nuovo Codice. In questo contesto va intesa anche la norma del can. 1316 che ammonisce i Vescovi diocesani perché « facciano in modo che nella stessa città o regione, qualora si debbano emanare leggi penali, lo si faccia nei limiti del possibile con uniformità » ⁽⁵²⁾.

3) Una *terza ragione* è di ordine piuttosto tecnico. Nel libro sulle sanzioni non si trova nessuna definizione. Risponde ad una scelta precisa: « Maxima habita est cura ut praetermitterentur definitiones aliaeque, quae ad doctorum magis quam ad legislatoris pertinent officium » ⁽⁵³⁾. La nuova disposizione della materia fa sì che molte ripetizioni che si possono cogliere facilmente nel Codice del 1917 vengano a cadere. Non pochi istituti vengono enormemente semplificati. Accenniamo. I canoni che riguardano la imputabilità del delitto e le cause esimenti, aggravanti o minuenti sono ridotti soltanto a sette (cann. 1321-1327); non esistono più i canoni che davano la definizione e la divisione del delitto. Il tentativo di delitto e il concorso nel delitto sono esauriti in appena due canoni (cann. 1328-1329). Non abbiamo più la nozione di pena, come pure sono cadute quasi tutte le distinzioni che venivano date circa le pene. Tutte le pene medicinali vengono trattate in appena cinque canoni (cann. 1331-1335), di cui uno soltanto riguarda la scomunica, un altro l'interdetto e un altro la sospensione. Per la trattazione delle pene espiatorie abbiamo soltanto tre canoni (cann. 1336-1338).

Da un punto di vista tecnico, oltre alla brevità, ne ha guadagnato evidentemente anche la chiarezza. Lo sforzo della commissione che ha redatto il nuovo diritto penale è stato « ut verba et locutiones constanter uniformi adhererentur significatione » ⁽⁵⁴⁾. Tale precisione di significato dei vocaboli viene sottolineata particolarmente per la parola precetto « quod poenam comminatur » e decreto che viene usato « ad designandum actum, quo poenae extra iudicium irrogantur vel declarantur » ⁽⁵⁵⁾.

Va notato che qualche volta la terminologia non risulta, anche se usata costantemente, con immediata chiarezza. Così in tutto il libro VI

(50) *Communicationes*, 1970, p. 100.

(51) *ib.*

(52) Si noti tuttavia che la potestà coattiva rimane esercizio personale dei singoli Vescovi, e non viene deferito ad organismi superiori, quali per es. le Conferenze Episcopali.

(53) *Communicationes*, 1970, p. 101.

(54) *ib.*

(55) *ib.*, p. 102.

ricorre frequentemente la distinzione tra pena *latae sententiae*, pena irrogata e pena dichiarata, sia che sia costituita mediante legge che mediante precetto. Il significato può essere chiarito come segue: una pena nella fase costitutiva può essere stabilita per legge o per precetto, sia generale che particolare: si dice allora pena *lege vel praecepto constituta*. Il legislatore inoltre o l'autore del precetto possono prevedere una pena che si incorre senza la necessità di un ulteriore intervento del superiore, che applichi la pena o in via giudiziale (in tal caso si ha la sentenza) o in via extragiudiziale (in tal caso si ha il decreto): in tal caso la pena è detta *latae sententiae*, altrimenti è *ferendae sententiae*. La pena *latae sententiae* può essere dichiarata, sia in via giudiziale che extragiudiziale: allora la pena si dice *dichiarata*, mentre quella *ferendae sententiae*, se applicata, è detta *irrogata*. Nell'ordinamento penale la differenza è rilevante a seconda che si tratti semplicemente di una pena *latae sententiae* non dichiarata o di una pena *latae sententiae* dichiarata o *ferendae sententiae* irrogata.

4) La brevità risulta in particolare dalla riforma di alcuni importanti istituti del diritto penale canonico. Accenniamo ad alcuni:

a. *L'istituto della riserva*

Tale istituto esiste ancora, ma in una forma ridottissima e molto semplice. Ne parla il can. 1354, par. 3 e in modo piuttosto indiretto. L'unica autorità competente per riservare le pene è la Sede Apostolica. Di fatto poi nel nuovo Codice soltanto cinque sono le pene medicinali riservate alla S. Sede: sono quelle che nel Codice del 1917 venivano sotto la qualifica di pene *specialissimo modo* riservate alla S. Sede.

b. *L'istituto delle pene latae sententiae*

Le pene *latae sententiae* sono rimaste, anche se in numero molto ridotto. Ma c'è da rilevare che sono soppresse tutte le distinzioni che venivano fatte circa le cause che facevano sì che non si incorresse in esse. Oggi, come abbiamo avuto modo di rilevare, viene detto semplicemente che tutte le cause che mitigano la imputabilità sono semplicemente esimenti per le pene *latae sententiae* (cfr. can. 1324, par. 3).

c. *L'istituto della scomunica*

La materia si esaurisce in un solo canone (can. 1331). Oltre alla nozione, non si hanno più le distinzioni tra scomunicati *tolerati* e *vitan-di*; come pure sono cadute tutte le altre distinzioni per quanto riguarda gli effetti della scomunica.

d. *La remissione della pena*

Il Codice del 1917 parlava della remissione delle pene in genere, e poi in particolare delle pene medicinali e delle pene vendicative. Ora la materia viene trattata in modo unitario in un unico titolo che risulta semplificato.

e. *Il rapporto tra foro interno e foro esterno*

Abbiamo visto come uno dei punti fondamentali della riforma del

diritto penale fosse che il campo del diritto penale fosse il foro esterno e che si stabilisse il migliore coordinamento possibile tra foro interno e foro esterno, in modo da evitare conflitti tra l'uno e l'altro foro. È stata una questione molto discussa. Abbiamo già accennato come la Commissione, per riuscire nell'intento proposto dai principi direttivi, aveva tentato la via di innovare profondamente la pena della scomunica, togliendo, tra i suoi effetti penali, il divieto di ricevere i sacramenti della penitenza e della unzione degli infermi. Non è il momento di entrare in merito al significato, ai vantaggi e alle difficoltà di tale proposta. Il fatto è che la proposta non è stata accolta nel nuovo Codice. E con la scomunica, che vieta semplicemente di ricevere qualsiasi sacramento, sono rimasti in piedi tutti i problemi pastorali presenti nel Codice del 1917. A risolvere i quali si sono adottati sostanzialmente i medesimi mezzi, con alcune variazioni tuttavia di rilievo. Tra queste variazioni ricordiamo l'ampliamento dell'istituto della sospensione, e la limitazione, in linea generale, alle sole pene medicinali *latae sententiae* non dichiarate che possono essere assolte in foro interno. Non sappiamo fin dove in tal modo è stato seguito il principio che le pene « in solo foro externo irrogantur et remittantur ». Forse non si poteva fare di più. Ma è un fatto che la riforma del diritto penale ha lasciato aperto proprio il problema che alla vigilia era stato considerato come il nocciolo di tutta la riforma del diritto penale. C'è da aggiungere che da un punto di vista pastorale la situazione risulta maggiormente complicata proprio su tale punto, là dove il nuovo Codice prevede che il Confessore, che assolve in caso urgente dalla scomunica e dall'interdetto, debba sempre imporre l'obbligo del ricorso.

2. *Pastoralità e misericordia*

Una seconda nota che risulta immediatamente agli occhi è la *preoccupazione pastorale* che emerge dal nuovo diritto penale, in applicazione del principio direttivo terzo, circa i mezzi pastorali per la promozione della salvezza delle anime, proprio dello spirito del diritto canonico. Leggiamo nei *Praenotanda* dello schema del 1973: « christianae misericordiae maximus datus est locus, pastores rationes summopere promotae sunt atque totis viribus curatum ut punitio numquam noceat, et ut humanae personae dignitas et iurium tuitio observentur » ⁽⁵⁶⁾. Numerosi sono i canoni che risentono di tale preoccupazione:

1) Il can. 1317 ammonisce che il ricorso alla pena non sia frequente, ma « le pene siano costituite nella misura in cui si rendono veramente necessarie a provvedere più convenientemente alla disciplina ecclesiastica ».

2) Il campo della imputabilità è ridotto al solo dolo; perché uno possa essere punito per imputabilità *ex culpa* deve essere detto espressamente nella legge o nel precetto, che costituiscono la pena (can. 1321, par. 3).

(56) Id., p. 101.

3) Nel nuovo Codice non si ha più la *praesumptio doli*, come nel Codice del 1917, ma solo la *praesumptio imputabilitatis*; e per di più tale *praesumptio* viene meno non davanti ad una certezza ma « nisi aliud appareat » (can. 1321, par. 3) ⁽⁵⁷⁾.

4) Mediante il precetto non possono essere costituite pene espiatorie perpetue (can. 1319, par. 1), come pure non può essere costituita una sospensione *latae sententiae* « nulla addita determinatione vel limitatione » (can. 1334, par. 2). Per legge particolare non si può stabilire la gravissima pena della dimissione dallo stato clericale (can. 1317).

5) Dalla analisi dei canoni sulle pene sia medicinali che espiatorie risulta che gli effetti delle stesse risultano enormemente mitigati.

6) Le censure o le pene medicinali, che toccano nell'intimo la vita del fedele e che sono perciò pene gravissime, soprattutto la scomunica, non vengano costituite « se non con la massima moderazione e soltanto contro i delitti più gravi » (can. 1318).

7) La temperanza e la mansuetudine appaiono soprattutto nella applicazione della pena. Ricordiamo soprattutto il can. 1341, che abbiamo avuto modo di commentare nella presentazione del Codice. Vengono enunziati alcuni criteri di estrema importanza: anzitutto bisogna procedere con i mezzi pastorali non penali. Soltanto quando essi si dimostrassero insufficienti, allora si può ricorrere ai mezzi penali. Anche se la pena prevista dalla norma è obbligatoria, il giudice o il superiore possono differirla, sostituirla con una più mite, anzi addirittura astenersi dalla pena « secondo coscienza e sua prudente discrezione » (can. 1344).

3. Difesa e promozione della giustizia

Per quanto riguarda la difesa e la garanzia dei diritti del fedele bisogna far cenno al can. 1399. La discussione sul principio di legalità nel diritto canonico risale a tempi molto antichi ⁽⁵⁸⁾. In occasione della riforma del Codice si è fatta particolarmente accentuata ⁽⁵⁹⁾. Non pochi hanno proposto che un altro punto cruciale della riforma del diritto penale doveva essere l'introduzione del principio di legalità, così che nessun fedele possa essere punito nella Chiesa se la punizione non è prevista precedentemente dalla legge o comunque dalla norma. Si conoscono le difficoltà di interpretazione del can. 2222 del Codice del 1917 ⁽⁶⁰⁾. Si sono fatte presenti le difficoltà per l'introduzione del principio di legalità nel diritto penale canonico. La soluzione è stato un compromesso.

(57) Cfr. nota n. 14.

(58) Cfr. FEDELE, P., *Il principio « nullum crimen sine praevia lege poenali » e il diritto penale canonico*, in *Rivista italiana di diritto penale*, 1937, p. 489 ss.; GIACCHI, O., *Precedenti canonistici del principio « nullum crimen sine praevia lege poenali »*, in *Studi in onore di F. Scuduto*, Firenze 1936, pp. 435-449.

(59) HERRANZ, J., *De principio legalitatis in exercitio potestatis ecclesiasticae*, in *Acta Conventus internationalis Canonistarum*, Roma 1970, pp. 221-238.

(60) Cfr. MICHELIS, G., *De Delictis et poenis*, vol. I, Romae 1961, pp. 84-88. ARIAS, J., *El sistema penal canónico ante la reforma del CIC*, in *Jus Canonicum*, 15, 1975, pp. 187-253.

L'enunciazione è fatta nel can. 221, par. 3: « I fedeli hanno il diritto di non essere colpiti da pene canoniche, se non a norma di legge ». Il can. 1399 precisa quale sia la legge: « Oltre ai casi stabiliti da questa o da altre leggi, la violazione esterna di una legge divina o canonica può essere punita con giusta pena o penitenza, solo quando la speciale gravità della violazione esige una punizione e urge la necessità di prevenire o riparare gli scandali ». Il fedele dunque non può essere punito, in linea di principio, se la punizione non è prevista già dalla norma. Si ammette tuttavia l'eccezione: « solo quando la speciale gravità della violazione esige una punizione e urge la necessità di prevenire o riparare gli scandali ». Non ci si poteva aspettare ragionevolmente una soluzione diversa. Né per questo sembra che nella Chiesa vi siano in tal modo particolari pericoli di commettere ingiustizie, tenuto presente il sistema penale canonico, dove le pene sono in genere di ordine spirituale e vengono inflitte soltanto quando non si possano evitare, per raggiungere gli obiettivi: restituzione della giustizia violata e riparazione dello scandalo e emendamento del reo.

In conclusione, ci pare che il libro VI del nuovo Codice risponda, in gran parte, alle attese e ai principi direttivi. Ci viene offerto un vero diritto penale, distinto dalla disciplina penitenziale, particolarmente quella sacramentale: il suo campo è il foro esterno. Si sono tenute presenti le particolari caratteristiche del diritto canonico e le connessioni con il foro interno, anche quello sacramentale. Lo spazio del diritto penale risulta enormemente ristretto e soprattutto penetrato dello spirito della misericordia e della pastoraltà. Al punto che qualcuno potrebbe forse domandarsi se la eccessiva flessibilità e discrezionalità del superiore o del giudice non possano nuocere alla efficacia dello stesso diritto penale. L'obiezione potrebbe avere un senso se il diritto penale canonico dovesse regolare la vita non di una comunità di fedeli, ma di semplici cittadini. Nessuna norma nella Chiesa sarebbe mai sufficiente se mancasse l'adesione di fede e convinta da parte del fedele. Dove al contrario vi sia tale adesione, anche poche norme possono essere sufficienti, come del resto lo dimostra lo storia plurisecolare dell'ordinamento canonico.

VELASIO DE PAOLIS, C.S.
Via Calandrelli 11 - Roma