

O. PRZEMYSŁAW MICHOWICZ OFM CONV
Wyższe Seminarium Duchowne Franciszkanów w Krakowie

L'INDIVIDUAZIONE DEL SUPERIORE COMPETENTE IN ORDINE ALL'ATTUAZIONE DEL CAN. 698 CIC/83

Sommario: Premessa. – 1. Can. 968 CIC. – 2. Procedimento dimissorio. 2.1. –Espressione di buon governo dell'Autorità. – 2.2. Tutela dello *ius sese defendendi*. – 3. Superiore competente. – 3.1. Superiore maggiore. – 3.2. Autorità suprema. – 4. Ipotesi della possibile configurazione del procedimento. – 4.1. Avocazione. – 4.2. Appello. – 5. Can. 139 CIC. – Conclusione.

Premessa

La disposizione legale del can. 698 del Codice di diritto canonico vigente fa parte del procedimento amministrativo (tanto penale che disciplinare) il cui oggetto è la dimissione di un sodale da un Istituto di vita consacrata e/o da una Società di vita apostolica¹. Al soggetto cui s'imputa quanto nell'accusa, il Legislatore canonico assicura il diritto di difesa lungo l'intero accertamento dei fatti.

La stessa norma lascia dedurre che il Superiore competente di avvio del procedimento dimissorio, avendo deciso di servirsi di tal strumento giuridico, ha già prodotto delle prove confermanti la responsabilità legale del sodale.

Secondo la medesima disposizione, ogni membro gode di un vero e proprio diritto di comunicare con il Moderatore supremo del suo Istituto al fine di presentarli, in modo articolato e logico, tutti gli elementi di diritto e di fatto a sostegno della propria posizione.

¹ D'ora innanzi IVCSVA.

Ciò posto, è lecito domandarsi al quale Superiore religioso spetta la competenza di portare a termine l'intero procedimento qualora il sodale faccia valere il suo diritto in tal senso? In altri termini: come si configura, dunque, lo stesso procedimento qualora il Moderatore supremo non si limiti solo alla valutazione delle prove e delle *defensiones* accogliendo, invece, l'istanza del presunto colpevole?

Il presente contributo si propone di mettere il risalto uno dei punti dolenti della regolamentazione legale dell'istituto giuridico della dimissione ai sensi dei cann. 695-701.

1. Can. 698 CIC

Per giungere ad un quadro relativamente completo del presente tema, occorre addentrarsi nella struttura e nella formulazione del canone di cui al titolo dello studio.

In primo luogo si evidenzia che il diritto del sodale di esporre gli argomenti difensivi al Superiore più alto in carica era assicurato già dal Legislatore del 1917 al can. 650, §3. La norma rilevava la piena libertà del soggetto presunto colpevole di ricorrere all'Autorità gerarchica con l'obiettivo di ottenere la maggior imparzialità in ordine al raggiungimento della certezza morale circa la colpa o meno e di allontanare ogni l'impressione di arbitrarietà del Superiore maggiore riguardo le accuse.

Il Legislatore del 1983 ha deciso di lasciare immutato il diritto di difesa in tal senso considerando, soprattutto, il suo fondamento rinvenibile sia nel diritto naturale sia nella dignità della persona².

È ipotizzabile, dunque, che il sodale, rifiutando la trattazione e la collaborazione con il legittimo Superiore *in loco* – causa situazioni particolari e personali³ – ravvisi, invece, opportuna la possibilità di

² Cfr. SUPREMUM SIGNATURÆ APOSTOLICÆ TRIBUNAL, *coram* Staffa, *diecisio diei 24 Novembris 1973*, Prot. N° [non datur], Apollinaris LXVII (1974), p. 387 nr 4 e p. 371 nr 7.

³ Cfr. F. G. MORRISEY, *Comento sub can. 698*, in: *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, vol. II/2, A. Maroza-J. Miras-R. Rodríguez-Ocaña (ed.), Pamplona 1997, p.1783; A. SKORUPA, *Przyczyny i procedura wydalenia duchownych z instytutu zakonnego*, *Prawo Kanoniczne* 54(2011) nr 3-4, pp. 166-167.

rivolgersi al Moderatore supremo la cui competenza non si limiterà ad un mero controllo della legittimità e/o dell'opportunità di quanto effettuato dagli altri, piuttosto, permetterà un armonico svolgimento della controversia, specie della difesa.

Inoltre, preme segnalare che la sistemazione della norma tra i canoni inerenti la fase procedimentale *in loco*, lascia dedurre che il Superiore competente abbia già compiuto un'accurata indagine il cui oggetto concerneva da una parte l'accertamento dei fatti e, dall'altra, la produzione delle prove confermanti la responsabilità per le azioni illegali imputabili al sodale. In verità, è evidente che l'esercizio del diritto di difesa sia realizzabile qualora l'imputato venga a conoscere l'accusa. Solo in dette circostanze lo sviluppo della linea difensiva possa essere realizzato in modo compiuto.

Tuttavia, detta incompiutezza è palese nella disparità procedimentale riscontrabile tra l'Autorità cui spetta decidere e le parti chiamate ad agire in un rapporto paritario tra di loro. Il Superiore, in conformità al can. 697, prima di procedere *ad ulteriora* deve udire il proprio Consiglio, ma questa minima correzione non garantisce, essenzialmente, l'auspicabile parità in tali circostanze⁴.

Rilevata la dolenza della normativa, non sarebbe sufficiente, tuttavia, l'utilizzo di soprammenzionata ragione per rendere ordinaria l'attuazione della norma del canone contemplato.

Si crede che solo l'ipotesi dell'impossibilità morale o dell'altra causa davvero grave – tesa ad articolare le prove e gli argomenti contrari rispetto all'accusa avanti il Superiore *in loco* – renderebbe ragionevole l'esercizio del diritto di difesa in tal senso.

In realtà, la struttura stessa della norma permette di dedurre che il compito dell'Autorità suprema dell'Istituto sia di partecipare, attivamente, nello sviluppo del procedimento. La stessa deve assicurare la

⁴ Cfr. C. BEGUS, *Adnotationes in Decreta*, Apollinaris LXXXIV/2 (2011), p. 492; J. PUNNOLIL, *The right of defence of the accused in the process of dismissal of a religious in CCEO*, Excerpta ex Dissertatione Doctoratum, Romæ 2007, p. 127.

miglior prospettiva quanto all'esercizio del diritto di difesa⁵ insieme alla correttezza amministrativa *in procedendo* per non trovarsi di agire illegittimamente.

2. Procedimento dimissorio

L'impostazione del presente tema esige di compiere, sebbene in maniera sintetica ma non riduttiva, una riflessione concernente il procedimento amministrativo prefissato dal Legislatore nelle ipotesi dell'espulsione involontaria dall'IVCSVA.

Tenuto conto dell'urgente bisogno di formalizzazione del linguaggio canonico – specie nell'ambito amministrativo –, chi scrive adopera, appositamente, il concetto 'procedimento'⁶ in rapporto ad un ordinario modo di porre in essere una serie di atti finalizzati all'emissione di una decisione finale giusta ed opportuna in cui si statuiscono le diverse posizioni dei soggetti coinvolti⁷.

L'Autore considera, invece, improprie le altre forme di nomenclatura in tal senso.

⁵ Si osserva che le norme in vigore non proibiscono la nomina di un Patrono da parte del sodale imputato, ma lo stesso non può pretendere detta nomina ex officio. Attesa la disposizione di cui al can. 1738, la necessità di avvalersi della difesa tecnica, invece, sorge nell'ambito del processo contenzioso amministrativo avanti la Segnatura Apostolica ai sensi dell'art. 16 della *Lex Propria*.

⁶ Tale scelta è giustificata dal fatto che il procedimento dovrebbe riferirsi a tutte le fasi operative dell'attività giuridica ordinaria la quale, qualora ciò sia necessario, potrebbe essere sottoposta alla verifica istituzionale denominabile procedura. Il processo, invece, implica chiaramente la fase contenziosa vera e propria. Cfr. P. GHERRI, *Corresponsabilità e diritto: il diritto amministrativo*, in: P. Gherri (ed.), *Responsabilità ecclesiale, corresponsabilità e rappresentanza*, Città del Vaticano 2010, pp. 117-118.

⁷ Cfr. M. J. ARROBA CONDE, *Diritto processuale canonico*, Roma 2006, p. 48; J. MIRAS – J. CANOSA – E. BAURA, *Compendio di diritto amministrativo canonico*, Roma 2007, p. 165.

2.1. Espressione di buon governo dell'Autorità

Le riflessioni che seguono mettono in risalto il duplice carattere dell'azione amministrativa dimissoria tenendo presente, soprattutto, il bene pubblico della Chiesa.

La rilevanza della dimissione di un sodale ed, in particolare, gli effetti giuridici che la stessa provoca, è di massimo interesse non solo per l'IVCSVA ma, soprattutto, riguarda l'ordine pubblico della Comunità dei credenti. In realtà, il Legislatore al can. 701 sancisce che in forza del decreto legittimamente emanato, confermato e non impugnato, il dimesso perde lo *status* giuridico di consacrato. Quest'incisività sullo stato personale esige, soprattutto, la correttezza procedimentale dalla quale sarebbe possibile evincere – e qualora fosse necessario ripristinare – ogni singola fase costruttiva della decisione finale. Di simile rilevanza è la fase *in discernendo*.

Inoltre, la gravità del provvedimento dimostra che è la Chiesa stessa a dimettere il soggetto continuamente impenitente⁸. Essa riconosce all'Autorità religiosa la competenza di preservare la medesima Comunità da quanto potrebbe renderla equivoca nel compito dell'annuncio evangelico.

Non va dimenticato che l'intero procedimento soggiace alla potestà discrezionale del Superiore religioso il quale deve garantire la massima legalità al proprio operato, non escludendo l'ipotesi di un'ulteriore verifica istituzionale di quanto deciso. Sebbene inesistente come concetto giuridico-canonico, l'autotutela della propria attività decisionale costituisca, però, uno dei punti essenziali del procedimento dimissorio, poiché la siffatta impostazione della prospettiva nel suo svolgimento, permette di tutelare non solo la giustificata scelta di dimettere ma, anche la sua opportunità.

⁸ Con il riferimento diretto al decreto dimissorio, SUPREMUM SIGNATURÆ APOSTOLICÆ TRIBUNAL, *coram* Sabattani, *decisio diei 23 Ianuarii 1988*, Prot. N° 15721/83 CA, in: W. L. Daniel (ed.), *Ministerium iustitiae: Jurisprudence of the Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura*, Montréal 2011, p. 215, ritiene che la dimissione «est gravissima sanctio».

È ammissibile che detti elementi formino un ordinario modo di procedere per ogni Autorità religiosa chiamata ad agire in modo da proporre le soluzioni più condivise e, qualora necessario, limitare l'esercizio dei diritti o toglierne la titolarità.

2.2. Tutela dello *ius sese defendendi*

La prospettiva della presente problematica permette di affermare che la dimissione come procedimento, privando un sodale da un insieme delle prerogative derivanti dal proprio statuto, deve garantire al potenziale dimesso il diritto di formulare la propria costruzione logico-difensiva sia in sede di contraddittorio sia in quella della successiva trattazione⁹.

L'analisi delle risultanze giurisprudenziali in tal senso dimostra la massima importanza che la Segnatura Apostolica attribuisce non solo a questo diritto ma, anche, all'esercizio dello stesso in particolare riferimento alla difesa¹⁰. Detto Supremo Tribunale insiste sulla sua rilevanza funzionale¹¹.

In quest'ottica, preme osservare che la negligenza dei Superiori in tal senso potrebbe ridurre l'attività del presunto colpevole ad una posizione meramente passiva nell'arco del procedimento impedendo e/o limitando, al contempo, la sua dinamica partecipazione, specie nel contraddittorio in cui diventa possibile considerare fondata una sua affermazione e stimare attendibile ogni fatto ed ogni sua circostanza al punto da fornire un valido sostegno al giudizio definitivo¹².

⁹ Cfr. M. A. ORTIZ, *I ricorsi gerarchici*, in: *Giudizi nella Chiesa. Processi e procedure speciali*, Gruppo Italiano Docenti di diritto canonico (ed.), Milano 1999, p. 42.

¹⁰ Cfr. SUPREMUM SIGNATURÆ APOSTOLICÆ TRIBUNAL, *coram* Sabattani, *decretum diei 26 Aprilis 1986*, Prot. N° 17083/85 CA, *Monitor ecclesiasticus* 61(1986), p. 386; *coram* Sabattani, *decisio diei 20 Ianuarii 1986*, Prot. N° [non datur], *Monitor ecclesiasticus* 61(1986), p. 147 n° 13.

¹¹ Cfr. SUPREMUM SIGNATURÆ APOSTOLICÆ TRIBUNAL, *coram* Palazzini, *decisio diei 8 Novembris 1975*, Prot. N° 4937/73 CA, *Commentarium pro Religiosis* 57(1976), pp. 378-380.

¹² Cfr. C. BEGUS, *Adnotationes in Decreta...*, op. cit., p. 493.

Quanto appena detto, è ancor rilevante in rapporto alla facoltatività di procedere con la dimissione. Il Codice vigente, oltre un'inequivocabile e precisa disposizione procedimentale nell'ipotesi della consumazione di uno o più delitti di cui al can. 694, prevede due possibilità di espellere involontariamente un sodale, senza obbligare l'Autorità di agire in tal senso.

Oltre la disposizione del can. 696, si tratta del canone precedente in forza del quale il Legislatore attribuisce la potestà discrezionale al Superiore religioso in ordine all'opportunità di procedere con la dimissione qualora consti la commissione dei delitti richiamati al can. 1395, §2 al quale la medesima norma fa esplicito riferimento.

In tal caso, l'obbligatorietà diventa facoltà di dimettere¹³.

Data per certa la previa attività *in decernendo* da parte dei Superiori *in loco*, si deve garantire all'imputato la preparazione e lo sviluppo della propria linea difensiva. Ne discende che nel procedimento dimissorio, assicurando al soggetto l'esercizio del diritto di difesa in modo corretto e consono, occorre comprendervi, anche, la produzione delle prove, il diritto di farle presentarle partecipando all'attività di discussione¹⁴. Si deve ritenere, dunque, che la difesa sia, necessariamente, volta alla dichiarazione della verità materiale il cui scopo è «ottemperare al dovere di giustizia di dare ciascuno il suo»¹⁵.

3. Superiore competente

La questione del Superiore religioso cui spetta l'avvio o meno del procedimento della dimissione, pone, necessariamente, il problema della Sua competenza.

Cercando di andare oltre un mero dato positivo derivante da un insieme delle norme statuenti la fase dinamica del procedimento,

¹³ Cfr. P. MICHOWICZ, *La dimissione facoltativa dall'Istituto religioso secondo il Codice di diritto canonico del 1983. Le problematiche nell'applicazione della procedura*, Theses ad Doctoratum in Utroque Iure, Romæ 2013, p. 9.

¹⁴ Cfr. M. J. ARROBA CONDE, *Prova e difesa nel processo di nullità del matrimonio canonico*, Lugano 2008, p. 29.

¹⁵ Cfr. BENEDICTUS PP. XVI, Allocutio: *Ad Tribunal Rotæ Romanæ*, 28 Ianuarii 2006, AAS 98(2006), pp. 135-138.

si deve rilevare che l'esecuzione delle stesse tende ad un'autorevole pronuncia circa la verità della situazione controversa, previo accertamento dei fatti prodotti sia dal soggetto sia dalla competente Autorità dell'IVCSVA¹⁶.

Come detto, è auspicabile che detta attività implichi l'eguaglianza di rapporto, specie, quanto al contraddittorio ed alle successive fasi di trattazione del caso.

3.1. Superiore maggiore

Quanto all'individuazione del Superiore *in loco* – titolare di una potestà capace di produrre gli atti vincolanti per l'ambito materiale, personale e spaziale¹⁷ – occorre seguire le disposizioni codiciali di cui ai cann. 620; 695, §2 e 697. Dette norme comprendono, anche, i singoli passi procedurali richiesti per un'efficace soluzione nell'ipotesi della dimissione. Ci si limita alla loro breve segnalazione: accertare i fatti e produrre le prove o integrarle; ammonire il sodale osservando i termini minimi previsti dal can. 697, nn. 2-3; udire il Consiglio; notificare al sodale l'accusa insieme alle prove confermanti la stessa qualora manchi il ravvedimento; trasmettere il dossier al Moderatore supremo dopo aver ravvisato l'inutilità della seconda ammonizione insieme alla provata incorreggibilità ed insufficienza delle difese dell'imputato.

Vista una relativa chiarezza codiciale in tal senso¹⁸ ed attesa l'esclusività della competenza in ordine alla privazione del dimesso dal proprio statuto canonico¹⁹, si mette in risalto che la gravità del procedimento richiede dalla stessa Autorità religiosa la consapevolezza d'essere un «veicolo dell'impegno dell'intera Chiesa nel risolvere il caso»²⁰.

¹⁶ Cfr. M. J. ARROBA CONDE, *Diritto processuale canonico...*, op. cit., p. 96.

¹⁷ Cfr. J. I. ARRIETA, *El Pueblo de Dios*, in: AA. Vv., *Manual de derecho canónico*, Pamplona 1988, pp. 136-138.

¹⁸ Individua i punti dolenti della disciplina vigente P. MICHOWICZ, *La dimissione facoltativa...*, op. cit., pp. 181-185; 189-196; 218-242.

¹⁹ Cfr. cann. 573, §2 e 574, §1.

²⁰ M. J. ARROBA CONDE, *Diritto processuale canonico...*, op. cit., nota n° 26, p. 96.

Stante tale affermazione, la giurisprudenza determina la dimissione quale «*pœna omnium gravissima*»²¹, ragion per cui diventa doveroso e necessario proteggere gli eminenti valori della consacrazione stessa che, come rileva il Concilio Vaticano II, incrementa la santità della Chiesa²².

Va ricordato che mediante l'intera attività amministrativa, lo stesso Superiore debba pervenire alla certezza morale circa la colpevolezza del sodale. Una volta raggiunta, osservando le solennità previste, l'Autorità suprema emana il decreto dimissorio (ulteriormente confermato) e costituisce, *ipso iure*, una nuova condizione giuridica del dimesso. La stessa risulta, piuttosto, difficoltosa quanto agli eventuali tentativi della riammissione all'IVCSVA (lo stesso o altro) ed, ugualmente, gravosa nonché anomala – se chierico – nell'ipotesi del diniego del Vescovo diocesano della richiesta inerente un lecito esercizio del ministero ordinato²³.

3.2. Autorità suprema

La gravità e la perpetuità del provvedimento attuabile nei confronti di certi sodali richiede che l'accertamento dei fatti e la valutazione degli esiti istruttori siano effettuati da un terzo imparziale, pur trattandosi della medesima Autorità religiosa ma, gerarchicamente, superiore²⁴.

La disposizione del can. 698, senza dubbio di grande saggezza ed equilibrio – data la delicatezza e la complessità delle situazioni personali del sodale –, impone al Collegio agente l'obbligo di valutare quanto effettuato al livello provinciale e di votare, raggiungendo un *quorum* richiesto, con l'obbiettivo d'emanare il decreto dimissorio la

²¹ Cfr. SUPREMUM SIGNATURÆ APOSTOLICÆ TRIBUNAL, *coram* Sabattani, *decretum diei 26 Aprilis 1986*, Prot. N° 17083/85 CA, *Monitor ecclesiasticus* 61(1986), p. 387.

²² Cfr. CONCILIUM ŒCUMENICUM VATICANUM II, Const. dogm. *Lumen gentium*, 43.

²³ Cfr. P. MICHOWICZ, *È possibile risolvere la questione dell'incardinazione anomala di cui al can. 701 del CIC/83?*, *Annales Canonici* 10(2014), pp. 130-133.

²⁴ Fatta salva l'ipotesi di cui al can. 699, §2.

cui validità presuppone l'esposizione, almeno sommaria, dei motivi di diritto e di fatto²⁵.

Va indicato che l'operato dell'Autorità suprema dell'Istituto deve concentrarsi non solo sulla verifica della legittimità del procedimento *in loco*, ma potrebbe, anche, incidere sulla sua opportunità. Tale convinzione deriva dal fatto che la trasmissione del fascicolo concernente il caso non è un ricorso gerarchico *sic et simpliciter*, piuttosto, un successivo ed ordinario passo procedimentale richiesto, esplicitamente, dalla legge. L'atto collegiale richiede, infatti, che ogni membro del Collegio votante, prima di esprimere la sua opinione in merito, deve raggiungere la certezza morale dagli *omnia acta* preparati dal Superiore competente *in loco*.

Pur comportando la verifica della legittimità operativa delle conseguenze a livello di tutela del sodale, si segnala che detta valutazione non deve procedere in maniera acritica ossia la seconda fase 'interna' del procedimento dimissorio deve mirare a garantire, ulteriormente, l'imparzialità del giudizio in quanto l'analisi del materiale pervenuto potrebbe svelare, infatti, le difficoltà di rapporti con i Superiori immediati o l'esistenza delle questioni gravi legate proprio al comportamento dei Superiori stessi.

L'esercizio del diritto di cui al can. 698 potrebbe, tuttavia, provocare una serie dei problemi di natura, piuttosto, pratica come la forma concreta di attuazione della disposizione (una lettera, un'email, un incontro personale), la lingua di comunicazione, le spese dovute alla necessità di spostamento, ecc.

Pur secondari, detti elementi sembrano, abbastanza, rilevanti quanto alla piena consapevolezza da parte di chi voglia servirsi di un'ulteriore garanzia del proprio statuto canonico in tal senso.

Infine, non può essere disattesa l'ipotesi secondo la quale l'intero procedimento presso l'Autorità suprema servirebbe, solo, a dar adito alle tecniche e manovre dilatorie, particolarmente avverabili, qualora dal materiale probatorio consti il suo inoppugnabile carattere insieme

²⁵ Cfr. cann. 699-700.

alla colpevolezza dolosa dell'imputato²⁶. La provocata paralisi in tal senso, però, potrebbe ulteriormente confermare non solo l'opportunità ma, soprattutto, la necessità della dimissione.

Rimane comunque difficile, la questione della nuova configurazione legale di tale procedimento in cui il ruolo del Superiore *in loco*, in realtà, occupa e ricopre l'Autorità suprema dell'IVCSVA. Dalla lettura delle norme non è data sapere l'esatta autorità dei due Soggetti: si tratta della competenza alternativa o si deve ritenerla simultanea? In altre parole: il Codice garantisce al consacrato la comunicazione col Moderatore supremo, senza indicare nulla di utile sulla qualificazione del Suo eventuale intervento.

4. Ipotesi della possibile configurazione del procedimento

Si deve premettere che l'istituto giuridico della dimissione dei sodali, dal punto di vista procedimentale, non presenta tipicamente quell'ambito dell'attività giuridica della Chiesa in cui intervengono solo gli Organi dell'amministrazione, servendosi in tanti momenti, anche, degli strumenti processuali veri e propri²⁷, non solo al livello del contenzioso-amministrativo. Per questo motivo la dottrina propone denominarlo il procedimento *sui generis* o ibrido²⁸.

Tale premessa si rende indispensabile per un'ulteriore comprensione del tema proposto, dovendo far il necessario riferimento agli istituti giuridici propriamente processuali come l'appello e l'avocazione²⁹.

²⁶ L'impostazione del ragionamento giuridico della Segnatura Apostolica in termini di colpa appare evidente nel SUPREMUM SIGNATURÆ APOSTOLICÆ TRIBUNAL, *coram* [non datur], *decretum diei 27 Novembris 1982*, Prot. N° 13954/82 CA, Monitor Ecclesiasticus 108(1983), p. 291.

²⁷ Cfr. J. MIRAS – J. CANOSA – E. BAURA, *Compendio di diritto amministrativo...*, op. cit., p. 407; nello stesso senso B. EARL, *Diffrent models of Authority in dimissal from Religious life*, Angelicum 85(2008), pp. 1150-1151.

²⁸ Cfr. rispettivamente: D. BOREK, *La dimissione dei religiosi a norma del can. 694 del Codex del 1983: è una pena espiatoria latae sententiae?*, Commentarium pro Religiosis 81(2000), p. 95; P. MICHOWICZ, *La dimissione facoltativa...*, op. cit., p. 98.

²⁹ P. GHERRI, *Diritto amministrativo canonico: strutture e strumenti*, [non pubblicata], Roma 2011, p. 184.

4.1. Avocazione

Data per certa l'iniziativa del sodale di far valere il diritto di comunicare con il Moderatore supremo, è comunque difficile ammettere che l'accoglienza di siffatta istanza possa essere chiamata l'avocazione. Nell'ambito processuale, la stessa, pur possibilmente accettabile in seguito ad una *petitio* dell'avente interesse, può avverarsi durante la pendenza della lite o può essere introdotta, direttamente, all'Autorità suprema della Chiesa. L'ultima ipotesi, tuttavia, avviene nella prassi con minor frequenza causa la presunzione circa la miglior adeguatezza dell'indagine istruttoria svolta *in loco*³⁰.

Analogamente, se fosse accolta l'istanza del sodale in tal senso, in conseguenza, il procedimento potrebbe essere privato di un suo decisivo passo avente per oggetto il discernimento della fattispecie e la produzione delle prove.

Quanto alla competenza, si osserva che l'avocazione della causa giudiziale già pendente potrebbe rendere il Giudice inferiore (o altro pur dello stesso grado di giudizio) assolutamente incompetente³¹, qualora l'Autorità suprema comunicasse il fatto dell'avvenuta avocazione. Data la mancata disposizione legale nell'ipotesi trattata, è discutibile che lo stesso avvenga nel caso costituente la materia della presente riflessione.

Inoltre, nell'ipotesi di cui al can. 698, si tratta di un vero e proprio diritto, mentre l'attuazione di quanto previsto dal can. 1417, §1, può essere oggetto della richiesta del consacrato non configurandosi, tuttavia, come il diritto *sic et simpliciter*. In altre parole: è garantito il diritto dell'avocazione, senza pretendere, però, di ottenerla.

4.2. Appello

Si può infine ipotizzare che l'attuazione del diritto sancito al can. 698 consenta d'illustrare il procedimento dimissorio in termini dell'appello, similmente a quello previsto dai cann. 1628-1640.

³⁰ Cfr. F. DANEELS, 'Avocación', in: J. Otaduy – A. Viana – J. Sedano (ed.), *Diccionario General de Derecho Canónico*, vol. I, Navarra 2012, pp. 606-607.

³¹ Cfr. cann. 1512, 2° CIC e 1194, 2° CCEO.

In primo luogo, tale impostazione e detto confronto potrebbe essere fuorviante perché la previsione codiciale dell'ipotesi contemplata obbliga di procedere con la dimissione attraverso la via stragiudiziale, eliminando dalla trattazione la potestà e la competenza del Giudice. Inoltre, non è possibile parlare dell'impugnazione della decisione del Superiore *in loco* poiché la stessa è priva di carattere definitivo³². Si tratta, piuttosto, di un'unica opinione rinvenibile da un insieme dei risultati istruttori cui è pervenuta l'Autorità locale mediante il compimento degli altri atti prodotti in sede dell'ascolto e/o della discussione col Suo Consiglio. Vi è di più: dette conclusioni non vengono esposte a modo del decreto, costituendo, invece, un dossier composto dagli *acta* provanti quanto compiuto in precedenza, in osservanza o meno della legge.

Di contro, diventa possibile impugnare il decreto qualora assuma una sostanziale natura della sentenza³³ ma, la presente ipotesi, riguarda – come detto – la fase amministrativa, non contenziosa.

Dall'altra parte, non si nega che il sodale può essere ingiustamente pregiudicato dall'accusa del Superiore e della Sua ferma intenzione di proseguire con la dimissione. Il fatto problematico, piuttosto, riguarda il Moderatore supremo che, in tal caso, non è un'istanza giudiziaria superiore.

In tema del soggetto competente, l'appello – si sensi del can. 1633 – rende tale il Giudice *ad quem*. È difficile ammettere che l'Autorità suprema dell'Istituto possa rivestire dette caratteristiche poiché, conformamene al dettato legislativo, agisce in forza della potestà discrezionale. L'esercizio della stessa, tuttavia, non si oppone alla legalità decisionale, piuttosto, ricercando la fondatezza razionale, logica ed economica della decisione, impiega le diverse vie procedimentali.

A fortiori di quanto affermato, occorre rilevare che il compito dell'Autorità di appello è riesaminare il giudizio della prima Istanza

³² Cfr. can. 1629, 4°.

³³ Cfr. P. MONETA, „Apelación judicial“, in: J. Otaduy – A. Viana – J. Sedano (ed.), *Diccionario General de Derecho Canónico*, vol. I, Navarra 2012, p. 393.

al fine di eliminare ogni eventuale errore e/o ingiustizia³⁴. È evidente che l'ipotesi del can. 698 sia inapplicabile a detta fattispecie.

Infine, tralasciando completamente la questione della *fatalia legis*³⁵, si afferma che l'attuazione del diritto di comunicare con il Moderatore supremo non equivale all'appello, propriamente detto.

5. Can. 139 CIC

La prospettiva del tema richiede una sintetica ed adeguata riflessione sulla disposizione del can. 139, §1.

La norma generale prevede, espressamente, che ogni intervento dell'Autorità superiore non sospende la potestà esecutiva (= competenza) dell'Autorità inferiore, ciononostante, quell'ultima non deve intromettersi nella questione deferita, fatti salvi i validi ed urgenti motivi (§2).

Ne segue che, di fatto, ambedue le Autorità godono di una competenza simultanea o cumulativa³⁶. Tuttavia, nell'ipotesi trattata, è palese che la competenza passi all'Autorità superiore ed è la stessa che sottrae le prerogative a quella inferiore³⁷.

Stante tale affermazione, nel procedimento dimissorio potrebbe perdersi uno dei fondamentali livelli della necessaria indagine/istruttoria in ordine all'accertamento dei fatti insieme alle circostanze ed alla produzione delle prove confermanti l'imputabilità del reo/trasgressore o meno.

³⁴ Cfr. P. MONETA, 'Apelación judicial'..., op. cit., p. 395.

³⁵ Cfr. cann. 1634-1635.

³⁶ Cfr. J. GARCÍA MARTÍN, *Le norme generali del Codex iuris canonici*, Roma 2006, p. 523.

³⁷ È sempre opportuno far dipendere l'attuazione di tal diritto tenendo conto del tipo dell'Istituto, dello Suo stato numerico, delle effettive possibilità di rendere migliore la propria posizione. Non è escluso che in certe circostanze, la comunicazione con l'Autorità suprema potrebbe non giovare al sodale o, di contro, far sì che la controversia trovi una soluzione alternativa rispetto alla dimissione. Nello stesso senso cfr. F. G. MORRISSEY, *Comento sub can. 698...*, op. cit., p. 1783.

Inoltre, data per certa l'intenzione del Legislatore di compiere l'istruttoria insieme agli altri atti *in loco* – appositamente previsti³⁸ per l'integramento del procedimento – preme affermare che, venuto meno detto ambito, si contraddice il principio giuridico di maggior specificità e rilevanza del particolare rispetto al generale³⁹, noto, anche, come *generi per speciem derogatur*⁴⁰.

Ne discende che la mediazione procedurale coinvolgente il Superiore maggiore è d'imprescindibile importanza. Lo stesso si dica per la difesa del sodale la quale non dovrebbe essere, principalmente e direttamente, devoluta avanti il Moderatore supremo⁴¹, eccetto le ipotesi del tutto specifiche, come ad esempio l'esiguità numerica dell'IVCSVA.

Conclusioni

Ricollegandosi alle premesse, al termine del presente studio occorre raccogliere le principali conclusioni.

Lungo l'esposizione, si è insistito che la finalità prossima del procedimento dimissorio consiste sia nella ricerca sia nella dichiarazione della verità conseguibile attraverso l'attuazione dei percorsi decisionali esatti ed efficaci volti a stabilizzare la realtà ecclesiale. La medesima correttezza, infatti, facilita di pervenire alla certezza morale, indispensabile per un giudizio capace di trasformare, radicalmente, lo statuto personale dei fedeli.

Ad onore del vero, il problema posto potrebbe appartenere, esclusivamente, all'ambito dottrinale non comportando, di fatto, le grandi difficoltà pratiche.

La prospettiva del lavoro si è proposta, piuttosto, di rispondere all'esigenza teorica di definire l'eventuale configurazione del detto

³⁸ Cfr. can. 697.

³⁹ Cfr. P. GHERRI, *Diritto amministrativo canonico...*, op. cit., p. 184.

⁴⁰ Pap. I. 80 D. de R. J. 50, 17, in: L. De-Mauri (ed.), *Regulae juris*, ed. XI, Milano 1936, ristampa facsimile, Milano 2010, p. 211.

⁴¹ Cfr. T. RINCÓN-PÉREZ, *La vida consagrada en la Iglesia latina*, Pamplona 2001, p. 270; E. McDONOUGH, *Separation of members from the Institute. Canons 684-709*, in: AA.VV., *A handbook on canons 573-764*, Minnesota 1985, p. 250.

procedimento nell'ipotesi in cui l'imputato ravvisa l'opportunità e/o la convenienza d'esercitare la sua difesa avanti l'Autorità suprema dell'Istituto.

L'analisi delle figure giuridiche dell'avocazione e dell'appello ha permesso di definire la loro mancata equivalenza alla fattispecie del can. 698. Una mera lettura della norma non ha permesso di definire con esattezza la distribuzione della competenza fra le Autorità interessate. Di fatto, però, qualora il Moderatore supremo accogliesse l'istanza del sodale in tal senso, sottrarrebbe all'Autore dell'accusa la competenza di compiere gli atti essenziali il cui compimento è più ragionevole, solo, *in loco*.

Dal punto di vista dottrinale, è difficile trovare un adeguato termine tecnico accordandogli un preciso *nomen iuris*.

In quest'ottica, però, sarebbe opportuna la dichiarazione del Moderatore supremo – fatta *ad casum* o stabilita come norma nel diritto proprio⁴² – determinante il Superiore maggiore assolutamente incompetente di trattare la controversia riguardante l'imputato qualora lo stesso facesse valere il suo diritto di difesa ai sensi del can 698. Avverata detta ipotesi, l'Autorità suprema dovrebbe compiere quanto necessario per integrare l'istruttoria delegando a tal scopo un altro soggetto imparziale. Non sarebbe, invece, consigliabile la recezione dell'istanza da parte del Moderatore supremo dal momento della comunicazione al sodale l'accusa, poiché l'Autorità potrebbe trovarsi a dover produrre le prove ignorando quanto, indispensabilmente, richiesto⁴³ per un'obiettiva ed equa valutazione dei fatti.

Chiariti detti passaggi, diventa, moderatamente, manifesta la configurazione del procedimento.

⁴² Cfr. can. 139, §1.

⁴³ Come la storia (curriculum) personale del sodale, il fattore della mentalità e/o della cultura del sodale, l'esistenza dei precedenti penali o disciplinari, ecc.

Identification of the competent superior as an effect of implementation of the can. 698 CIC/83

The paper proposes the constructive reflection on the possible procedural configuration inherent in the proceedings of dismissal, in particular consideration of the hypothesis exposed in the can. 698. The Legislator assures to the accused religious the right to communicate and to offer his proper defenses directly to the supreme Moderator of the Institute.

The Author tries to indicate the competent religious Authorities in order to receive the legal claim from the religious, accused for having committed crimes or illegal acts specified in the can. 695 and can. 696.

Using the legal instruments like appeal and call to the proper jurisdiction – foreseen in the Code of canon law – helped to verify whether and how the exercise of the right to communicate with the supreme Moderator may be equivalent to the mentioned procedural instruments.

Unfortunately, the conclusions we reached do not allow assigning any *nomen iuris* to the hypothesis in which the demand submitted by the accused religious could be accepted by the highest Authority of his proper Institute.

Eventually, the Author proposed the possible solution of the specified doctrinal problem. It is likely that the supreme Moderator, having determined his exclusive competence in order to lead the entire case and having communicated it to the Superior *in loco*, could have a burden to supplement the evidences and finalize the cause. It was also considered inopportune or inadvisable to accept the demand forwarded by the religious simultaneously with the notification of the arguments against him.

It can't be excluded another hypothesis according to which the same supreme Moderator will end the dispute using the extra canonical solutions.

PAROLE CHIAVE: diritto di difesa, dimissione dall'Istituto, competenza, Superiore religioso, appello.

KEYWORDS: right to defense, dismissal, competence, appeal, call to proper jurisdiction, religious Superior.

NOTA O AUTORZE:

O. DR PRZEMYSŁAW MICHOWICZ OFMCONV, franciszkanin należący do krakowskiej Prowincji Zakonu Braci Mniejszych Konwentalnych, wykładowca prawa kanonicznego i prawa wyznaniowego w Wyższym Seminarium Duchownym Franciszkanów w Krakowie.