



RIVISTA INTERNAZIONALE DI FILOSOFIA DEL DIRITTO

3

Anno di fondazione 1921
Serie V - luglio/settembre 2023

SAVARESE, *Università e transizione digitale*

J. VOLPI, *Ordine giuridico e vita pratica in Levi*

MATRISCIANO, *Giuristi e filosofi in una polemica di primo Novecento*

ANSUÁTEGUI ROIG, *Una filosofía del derecho para el constitucionalismo*

ERRÁZURIZ, *Natura del diritto canonico*

A. VOLPI, *Sull'onto-teologia politica*

FARANO, *Genere, diritto, linguaggio*



GIUFFRÈ FRANCIS LEFEBVRE

S O M M A R I O

S T U D I

PAOLO SAVARESE, <i>L'Università e la transizione digitale: difficoltà, sfide, opportunità</i>	405
JACOPO VOLPI, <i>Ordine giuridico e vita pratica. Diritto e società nell'opera di Alessandro Levi</i>	435
FILIPPO MATRISCIANO, <i>Del problema della forma. Giuristi e filosofi in una polemica di primo Novecento</i>	481

N O T E E D I S C U S S I O N I

FRANCISCO JAVIER ANSUÁTEGUI ROIG, <i>Una filosofía, no tan frágil, del derecho para el constitucionalismo. Un comentario sobre el libro de Massimo La Torre, Il senso della norma. Filosofia fragile del diritto</i>	517
CARLOS JOSÉ ERRÁZURIZ, <i>Universalità e adesione libera: natura del diritto canonico. A proposito di una monografia di Andrea Favaro</i>	531
ALESSANDRO VOLPI, <i>Il senso di ciò che manca, o l'onto-teologia politica di Geminello Preterossi</i>	545
ALESSIA FARANO, <i>Alcune considerazioni su genere, diritto, linguaggio</i>	565

S C H E D A R I O

ATTILIO PISANÒ, <i>Il diritto al clima. Il ruolo dei diritti nei contenziosi climatici europei</i> , Alessandro Avagliano – FRANCESCO VELLA, <i>Diritto ed economia comportamentale</i> , Gianmarco Casciotta – THOMAS CASADEI, LEONARDO PIERINI, BENEDETTA ROSSI (a cura di), <i>Sconfinamenti. Confronti, analisi e ricerche sulle "seconde generazioni"</i> , Gianluca Gasparini – MARIA PAOLA MITTICA, <i>Il pensiero che sente. Pratiche di Law and Humanities</i> , Edoardo Messineo.....	577
---	-----

Universalità e adesione libera: natura del diritto canonico A proposito di una monografia di Andrea Favaro

CARLOS JOSÉ ERRÁZURIZ*

SOMMARIO: 1. *Per una filosofia del diritto canonico*; 2. *L'universalità del diritto canonico*; 3. *La libertà nel diritto canonico*

1. *Per una filosofia del diritto canonico*

In ogni lavoro intellettuale d'indole umanistica si rende in qualche modo specialmente presente la vita del suo autore, con i suoi interessi, il suo retroterra culturale, la sua esperienza. Ciò è molto evidente nel caso di questa monografia del prof. Andrea Favaro¹. Da tre lustri egli insegna Filosofia del diritto in questa Facoltà di Diritto canonico "San Pio X" a Venezia, erede del magistero che agli inizi della stessa Facoltà fu affidato in questa materia al compianto prof. Francesco Gentile. Risulta perciò naturale che Favaro tenda a collegare filosofia del diritto e diritto canonico, secondo una connessione che si rende operativa nel rapporto sia con gli altri docenti della Facoltà che con gli studenti. È in gioco la stessa ragion d'essere di un approccio filosofico-giuridico all'interno di un piano degli studi sul diritto ecclesiale. E si avverte l'esigenza di partecipare a pieno titolo, come

* Pontificia Università della Santa Croce, Roma.

(¹) A. FAVARO, *Autorità aut/et autonomia. Prolegomeni di filosofia del diritto canonico*, Marcianum Press, Venezia 2023, 200 pp.

filosofo del diritto, alla vita accademica di un'istituzione dedita alla ricerca e alla docenza in Diritto canonico².

Il nostro autore, come recita il sottotitolo di questa monografia, cerca di offrire dei prolegomeni di filosofia del diritto canonico. Sorge subito un dubbio epistemologico e metodologico: è possibile mettere a fuoco filosoficamente la realtà del diritto nella Chiesa? Tale quesito risulta specialmente pregnante nell'attualità, poiché nell'ambito canonistico è molto viva la convinzione secondo cui la conoscenza del suo oggetto deve essere fatta alla luce del mistero della Chiesa, seguendo in ciò un'indicazione precisa del Concilio Vaticano II³. Nell'autocomprensione della Chiesa il diritto ecclesiale, per sua natura, è una realtà soprannaturale, per cui essa va conosciuta mediante la fede nella parola di Dio rivelata agli uomini, e va approfondita tramite quell'unione tra fede e ragione che è la teologia. La scienza canonica e l'indagine circa i fondamenti del diritto nella Chiesa sono pertanto discipline teologiche, nel senso ampio di questa espressione, comprendente ogni studio alla luce della fede, senza entrare nella complessa e discussa questione sulla sua prospettiva formale, cioè se in senso stretto la canonistica sia teologia o scienza giuridica. Rimane così spazio per una filosofia del diritto canonico?

La questione si può affrontare in due modi. Anzitutto, ci si può interrogare se la filosofia del diritto costituisca un presupposto per comprendere meglio il diritto ecclesiale. Su questo punto sussistono anche diversi punti di vista tra i canonisti, a seconda che essi concepiscono la scienza canonica come essenzialmente giuridica o teologica⁴, entro una complessa problematica sul rapporto tra teologia e diritto come mostra il prof. Alberto Scerbo nella sua prefazione⁵. Da parte mia sono convinto della necessità di un approfondimento filosofico sul diritto per poter rispondere alle questioni circa l'esistenza e l'essenza del diritto ecclesiale. Tale convinzione muove dalla consa-

(²) Testimone di questo spirito è la sua *lectio* nella Facoltà sulla propria disciplina: *Filosofia del diritto*, in «Ephemerides iuris canonici», 51, 2011, pp. 471-482.

(³) Cfr. decreto *Optatam totius*, 16.

(⁴) Per una presentazione iniziale del dibattito dopo il Concilio Vaticano II circa le questioni fondamentali sul diritto e sulla sua conoscenza, cfr. C. J. ERRÁZURIZ, *Il diritto e la giustizia nella Chiesa. Per una teoria fondamentale del diritto canonico*, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano 2020, pp. 59-90 (2^a ed.).

(⁵) Cfr. A. FAVARO, *Autorità aut/et autonomia*, cit., pp. 13-15.

pevolezza circa la tensione verso la verità che caratterizza ogni vero impegno filosofico, nonché dal fatto che non ci si può accontentare di una nozione comunemente recepita del diritto, senza farla oggetto di un'adeguata problematizzazione, come Favaro cerca costantemente di fare sulla scia di Marino Gentile. Ma, senza ovviamente negare questa prima modalità del rapporto tra filosofia del diritto e diritto canonico, in quest'opera se ne trova soprattutto un'altra: quella che intende situare il diritto canonico all'interno di un discorso filosofico sul diritto. Si tratta di portare avanti una riflessione circa le caratteristiche peculiari che, proprio come diritto, possiede quello ecclesiale. Lo scopo di tale indagine è duplice: da una parte, accogliendo il fenomeno giuridico-canonico nell'ambito di ricerca della filosofia del diritto si espande la conoscenza circa il diritto in generale; dall'altra, le peculiarità canoniche possono risultare paradigmatiche per il diritto secolare. Se non vado errato, questa è la filosofia del diritto canonico che intende esplorare questo libro.

Certamente non è una prospettiva abituale. Si suol pensare che la Filosofia del diritto si occupa del diritto nella società civile, lasciando per un'altra disciplina, d'indole teologica, lo studio del diritto nella Chiesa. Ma a mio avviso è invece un'ottica perfettamente valida, purché si ammetta la vera giuridicità del diritto canonico. Mi vengono in mente due autori che esplicitamente si sono mossi in questa direzione: Antonio Rosmini che nella sua *Filosofia del diritto* dedica una lunga trattazione al diritto di quella che chiama «società teocratica perfetta», distinguendo il «diritto governativo», sul potere giuridico nella Chiesa, e il «diritto comunale», quello sui diritti comuni a tutti i fedeli che compongono la Chiesa⁶; e ai nostri giorni Peter Landau, grande storico luterano del diritto canonico, il quale ha scritto un documentato articolo dal significativo titolo *Il concetto giuridico del diritto ecclesiale in prospettiva filosofico-storica*⁷, in cui afferma che il diritto è una dimensione costitutiva della Chiesa. Gli accenti sono diversi: mentre Rosmini è molto attento alla specificità del diritto ecclesiale, Landau in quel suo articolo intende soprattutto mostrare i tratti comuni con il diritto secolare; ma entrambi non dubitano che il

(⁶) Cfr. A. ROSMINI, *Filosofia del diritto*, a cura di R. Orecchia, Cedam, Padova 1969, vol. IV, pp. 847-987.

(⁷) Traduzione italiana in «Ius Ecclesiae», 17, 2005, pp. 347-384.

diritto ecclesiale sia vero diritto, e pertanto suscettibile di un approccio filosofico.

Il filo conduttore della presente indagine filosofica-giuridica-canonica è ben espresso nel suo titolo: *Autorità aut/et autonomia*. Si tratta di approfondire il rapporto nella Chiesa tra questi due profili. Vi è costantemente una netta presa di posizione a favore dell'*et*, evidenziando l'armonia sottesa al binomio. La scelta dell'immagine del frontespizio, raffigurante la chiamata di Gesù agli apostoli Pietro ed Andrea e la loro effettiva risposta di sequela del Maestro, sta a indicare, secondo quanto nota lo stesso autore⁸, l'intreccio tra autorità e volontà. I vari capitoli costituiscono altrettante finestre attraverso cui viene declinata la medesima tematica di fondo: «Caratteri dell'esperienza giuridica canonistica: originalità e prospettive» (premessa); «Autorità dell'istituzione nel riconoscimento dell'identità della persona» (cap. 1); «Nella adesione all'"autorità" il riconoscimento dell'"autonomia"» (cap. 2); «"Fedele laico". Indagine storica-filosofica-giuridica» (cap. 3); «*Prudentia iuris* e fiducia quali categorie fondamentali per la determinazione dei caratteri esperienziali dell'ordinamento giuridico canonico» (cap. 4); «"Universale" "per scelta". Una problematicità rinnovata del diritto» (cap. 5). Il tutto si sviluppa in un'esposizione assai ricca, con fonti di provenienza molto diversificata – dalla filosofia del diritto alla scienza canonica, dalla filosofia *tout court* all'esegesi biblica ecc. – e abbondanti, come si evince dalla corposa bibliografia finale. Favaro riconosce molteplici debiti intellettuali maturati negli incontri personali con studiosi molto diversi che sarebbe troppo lungo elencare⁹. Il testo è piuttosto denso e in esso si intrecciano diversi approcci.

In seguito vorrei presentare alcune riflessioni che la lettura di questo lavoro mi ha suscitato. Prendo a tale scopo due tratti del diritto canonico – universalità per l'intero globo al di là di qualunque differenza culturale o di altro genere, e libera adesione al medesimo ordinamento mediante il battesimo scelto dallo stesso adulto o dai rappresentanti del bambino –, legati rispettivamente all'autorità e all'autonomia. Si tratta di due caratteri propri dell'esperienza giuridi-

⁽⁸⁾ Cfr. A. FAVARO, *Autorità aut/et autonomia*, cit., p. 25.

⁽⁹⁾ Ivi, pp. 25-29.

co-canonica che nel 2005 Favaro ha trovato formulati da Francesco Ruffini, rilevando «la prova provata della possibilità coesistente di dimensione “universale” e adesione “per scelta”»¹⁰. Ricordate nella premessa, le due dimensioni riemergono nell’ultimo capitolo, essendo presentata specialmente quella dell’adesione libera, come potenzialmente valida per l’ambito giuridico civile.

2. *L’universalità del diritto canonico*

«Il diritto canonico presenta caratteri (normativi soprattutto) che vigono per l’intero globo (vedasi, per concentrare l’attenzione a partire dal XX sec., il *Codex Iuris Canonici*, sia nella versione del 1917 come in quella del 1983) a prescindere (ovvero in uno con) le varie espressioni culturali, dimensioni antropologiche, distinzioni linguistiche»¹¹. Si tratta di una «vigenza universale uniforme» che lo caratterizza se messo in relazione con i contemporanei diritti secolari¹². Favaro ha fatto esperienza vitale di questa universalità nei suoi rapporti veneziani con colleghi e studenti provenienti da svariati paesi del mondo¹³.

Questa costatazione fenomenologica di un’universalità giuridica che supera la territorialità e le particolarità culturali (senza perdere di vista l’esistenza del giuridicamente particolare), apre la strada per un’indagine circa il perché di questa caratteristica, e qui si innestano le mie personali riflessioni al riguardo. Mi sembra che si tratti di una via che finora non è stata troppo frequentata da quanti negli ultimi tempi hanno cercato di approfondire le questioni fondamentali sul diritto nella Chiesa.

Anzitutto, si può dire che la dimensione universale del diritto canonico è conseguenza dell’universalità della stessa Chiesa. Viene subito in mente la nota della cattolicità che distingue la vera Chiesa di Cristo, una, santa cattolica e apostolica. Essa trascende le culture umane, e nel contempo entra in profondi rapporti con esse e se ne be-

⁽¹⁰⁾ Ivi, p. 23.

⁽¹¹⁾ Ivi, p. 22.

⁽¹²⁾ Ivi, p. 157.

⁽¹³⁾ Ivi, p. 27.

nefficia per esprimere con luci nuove la ricchezza dell'unico Vangelo. La dimensione giuridica della Chiesa appare storicamente legata a un *humus* di cultura giuridica. La legge dell'incarnazione si rende operativa nel diritto ecclesiale; basti pensare al legame stretto con le radici ebraiche, che esprimono i profili di continuità tra Antica e Nuova Alleanza, o al rapporto con il diritto romano, in quanto manifestazione paradigmatica dell'arte giuridica con il quale è entrata in contatto la vita giuridica ecclesiale. Eppure vi è nel diritto canonico una specificità soprannaturale radicalmente unitaria, il che riguarda i beni giuridici ecclesiali nella loro essenza – parola di Dio, sacramenti, servizio della carità, libertà dei figli di Dio e potestà gerarchica – nonché la rilevanza per l'ambito giuridico dell'autorità della Chiesa, specialmente di quella suprema, in quanto servizio necessario all'unità. Tutto ciò non implica in nessun modo uniformità che soffochi gli ampi spazi di legittima varietà, si oppone però a ogni particolarismo che pretenda inficiare l'universalità della Chiesa e pertanto di quegli aspetti del diritto inerenti allo stesso essere del Popolo di Dio e che perciò sono creduti di origine divina. Infatti, è in gioco lo *ius divinum*, oggetto di un grande Congresso internazionale ospitato da questa Facoltà nel 2008. Benché l'ambito giuridico-canonico non sia rimasto immune dall'influsso della mentalità positivista e volontaristica, specialmente legata alla tecnica della codificazione, si è mantenuta una tradizione giuridica che riconosce l'esistenza di un diritto intraecclesiale che precede le norme positive, nonché la convenienza di introdurre norme umane universali qualora lo richieda il bene comune di tutta la Chiesa. Nei tempi attuali, di crisi del positivismo giuridico e di incertezza circa un approccio filosofico condiviso che lo sostituisca e che non segua la deriva del nichilismo, dall'universalità del diritto canonico fondata sull'essere della Chiesa viene certamente un significativo esempio per qualsiasi ambito giuridico, chiamato a confrontarsi con l'essenza dei rispettivi beni giuridici fondamentali. Ad esempio il diritto di famiglia, nella sua profonda crisi attuale, richiede per superarla un tornare a considerare il matrimonio e la famiglia quale bene giuridico oggettivo inerente all'essere stesso delle relazioni familiari.

L'universalità del mistero della Chiesa presuppone l'universalità della natura umana. In effetti, la salvezza in Cristo e nella Chiesa è aperta e destinata a tutti, per cui esiste un'uguaglianza nella rela-

zione di ogni persona umana con l'economia salvifica cristiana, e tale uguaglianza poggia tanto sull'unità del mistero ecclesiale quanto sulla comunanza nella medesima dignità delle persone di natura umana. Ciò comporta l'accoglienza intraecclesiale di quanto è autenticamente umano, il che fonda la vigenza del diritto naturale nell'ambito della Chiesa. Nella misura in cui la fede cristiana illumina ciò che è naturalmente giusto, il diritto canonico è chiamato ad essere paradigmatico per i diritti secolari anche sotto il profilo contenutistico.

Non si possono però negare i limiti della cultura canonica in un determinato momento storico, che si fanno sentire anche nell'attualità. La diffusa ignoranza del diritto canonico, la relativa mancanza di canonisti di spicco, l'influsso di tali fattori sulle soluzioni e le formulazioni normative, la scarsità della giurisprudenza portano a riconoscere con umiltà che non siamo in quell'epoca d'oro che fu il diritto canonico classico nel Medioevo. Ciò nonostante, nelle norme canoniche, nel magistero pontificio sul diritto ecclesiale, nelle convinzioni dei migliori canonisti si scorge la consapevolezza dell'esistenza di un'ontologia giuridica, di un diritto intrinsecamente appartenente al mistero della Chiesa, e che proprio per questo presuppone e assume la dimensione sociale della natura umana accessibile alla ragione aperta alla metafisica. Superando certe tendenze teologizzanti (ma non veramente teologiche) che non tengono conto della continuità tra ragione e fede, tra filosofia e teologia, tra ordine naturale e ordine soprannaturale, bisogna constatare che l'insieme della vita giuridica ecclesiale muove in un'altra direzione. In effetti, nei campi più vivi dell'operatività del sistema del diritto canonico si può osservare l'importanza che rivestono le problematiche concernenti il diritto naturale: nei processi di nullità matrimoniali le questioni circa il consenso naturalmente valido; nelle cause penali il delitto di abuso sessuale contro un minore da parte di un chierico comporta gravi violazioni di beni giuridici naturali; nell'ambito processuale i principi concernenti il giusto processo, con l'attuale discussione circa la scelta tra via giudiziaria e amministrativa per applicare le pene canoniche.

Il realismo sotteso all'universalità della natura umana, accolto paradigmaticamente dal diritto canonico, indica le basi solide per una scienza giuridica anche secolare che, al di là della semplice comparazione, riconosca i principi giuridici comuni all'intera umanità. In questo orizzonte risultano centrali i problemi giuridici riguardanti gli

aspetti più strettamente personali, a cominciare da quelli circa la vita e la famiglia. L'odierno pluralismo culturale ha bisogno di voci che non si stanchino di invocare la verità dell'umano che ci unisce, fortemente sottolineata da Favaro¹⁴.

L'universalità del diritto canonico ontologicamente fondata collima con una visione di ogni realtà giuridica che supera la centralità dell'ottica ordinamentale, per tornare a situare il diritto nelle cose, cioè nei beni giuridici reali. Non si tratta di una universalità astratta, che darebbe luogo a un ordinamento giuridico compiuto, di diritto divino, in qualche modo alternativo rispetto a quello positivo. Qui entra in scena la *prudentia iuris*, alla quale il nostro autore dedica un capitolo, affermando che «la misura della prudenza è la *ipsa res*, la cosa stessa e che il conformarsi del volere o dell'agire alla verità significa il conformarsi del volere o dell'agire all'essere, o natura, delle cose»¹⁵, ed evidenziando il «legame tra “prudenza” e “bene” e del vincolo che coniuga “bene” e “natura”»¹⁶. Visione ontologica e visione prudenziale della realtà giuridica sono strettamente legate. Apparentemente la prudenza comporta il prevalere del particolare, a scapito dell'universalità del diritto, ma la vera universalità è concreta, fondata sulla realtà, e si coglie realisticamente nella soluzione dei singoli casi giuridici.

3. *La libertà nel diritto canonico*

«Il diritto canonico testimonia l'esperienza di un ordinamento che si impone in termini propri e perfezionati nel pretendere dei doveri solo alle persone fisiche che volontariamente (*ex se* ovvero per soggetto richiedenti consenso, comunque tramite richiesta espressa e relativo battesimo) intendano aderirvi, “per scelta” appunto e non mai per costrizione, nascita, discendenza, concepimento»¹⁷. Favaro ipotizza l'indole paradigmatica di questo tratto per l'esperienza giuridica secolare:

(¹⁴) Ivi, p. 89.

(¹⁵) Ivi, p. 140.

(¹⁶) Ivi, p. 141.

(¹⁷) Ivi, pp. 22-23.

il senso della *riscoperta* del carattere di inaugurazione autonoma e di universalità d'applicazione del diritto canonico potrebbe inverare un "modello" per gli ordinamenti secolari prossimi futuri. Come già accaduto al principio del secondo millennio dell'era cristiana, quando il diritto canonico ha fornito le basi per il riemergere di un diritto sviluppato al razionale e a differenza del rapporto inverso di non sempre feconda emulazione che l'ordinamento canonico ha assorbito al principio del XX secolo tramite l'assunzione dello strumento codiciale, pare opportuno suggerire come il carattere della adesione per scelta autonoma ad un ordinamento giuridico da parte del singolo soggetto, possa in termini maggiormente appropriati e coerenti inverare la dimensione del diritto quale strumento primigenio del riconoscimento delle relazioni intersoggettive nel *suum cuique tribuere*¹⁸.

Favaro cerca di approfondire la questione rilevando che «nel confrontare con alcuni studiosi di filosofia del diritto la tesi della peculiarità dell'ordinamento canonico quale diritto che impone dei doveri al singolo solo ove (e quando) questo abbia previamente scelto di "entrare" sotto il manto dell'ordinamento canonico medesimo, è emersa la difficoltà di raccogliere la sfida posta in questi termini nel momento in cui alla autonomia *in entrata* parrebbe non corrispondere una facoltà di parimenti autonoma scelta *in uscita*; in sunto è stata eccepita una sorta di incompletezza del riconoscimento di detta "scelta", quando non addirittura un profilo di contraddizione»¹⁹. In questo senso egli ricorda l'esistenza del carattere impresso dal sacramento del battesimo, che implica un vincolo permanente, anche giuridico, tra il battezzato e la Chiesa²⁰.

Essendo negli ordinamenti secolari del tutto assenti i vincoli di natura trascendente che ontologicamente caratterizzano il "fedele" nella sua adesione all'ordinamento canonico, potremmo assumere le conseguenze per il "cittadino" in termini completi di quanto insegna, ad esempio, Kukathas quando evidenzia come "il principio fondamentale che descrive una società libera è il principio della libertà di associazione" e subito aggiunge che "un primo corollario di questo è il principio della

(¹⁸) Ivi, p. 169.

(¹⁹) Ivi, p. 166.

(²⁰) *Ibidem*.

libertà di dissociazione”. Ecco che il diritto dei cittadini a lasciare la comunità si afferma come un diritto inalienabile, e che si detiene a prescindere dal fatto che la comunità lo riconosca come tale²¹.

In questo modo nell’ambito secolare verrebbe a configurarsi una libera scelta non solo in entrata ma pure in uscita dall’ordinamento.

Anzitutto, mi pare opportuno problematizzare la stessa categoria della libera adesione a un ordinamento. In effetti, non mi sembra che nell’attività giuridica tale adesione costituisca la ragione comunemente determinante per agire secondo diritto. E qui vanno distinti due sensi di tale agire secondo diritto, uno riguardante il sistema giuridico entro cui si colloca l’attività – del diritto cioè come normativa –, e un altro concernente l’adeguazione al diritto come *res iusta*, essendo il debito di giustizia la ragione per vivere secondo diritto. In questo secondo senso l’obbligatorietà è una dimensione essenziale di ciò che è giusto, non conseguenza dell’applicazione di un ordinamento estrinseco di mero potere. E questa obbligatorietà reale è nel contempo morale e giuridica: morale in quanto vivere secondo giustizia integra il bene integrale e ultimo dello stesso soggetto agente; giuridica per quel che attiene alla soddisfazione o rispetto del bene dell’altro, secondo le dimensioni di alterità e exteriorità proprie del fenomeno giuridico. Ciò comporta l’obbligatorietà sia morale che giuridica delle leggi in quanto dichiarano o determinano il giusto. L’adesione all’ordinamento si pone come un dover-essere che va liberamente assunto dalla persona. Si risolve così nella radice la contrapposizione tra autorità e libertà, poiché entrambe devono essere giuste, legittime, fermo restando la difficoltà in tanti casi per determinare in concreto ciò che è giusto, il che richiede l’intervento del giudice. D’altra parte, prescindere da questa dimensione di doverosità nei confronti delle norme positive, ipotizzando rispetto ad esse una libera scelta di adesione o rifiuto, implica eliminare dall’orizzonte ogni giudizio sull’adeguamento di quelle norme alle esigenze di giustizia fondate sulla realtà delle persone, delle cose e della società.

Cosa resta allora in piedi dell’autonomia giuridica con cui si confronta Favaro? A mio avviso resta molto, perché in qualunque realtà sociale, compresi lo Stato e la Chiesa, vanno riconosciute spazi di libe-

(²¹) Ivi, p. 171.

ra configurazione delle *res iustae* da parte delle persone e dei soggetti transpersonali. Ciò implica passare da una concezione del diritto come insieme di norme poste dall'autorità ad un'altra che, senza misconoscere l'indole vincolante delle norme giuste, riconosce non solo l'esistenza, anch'essa vincolante, di ambiti di libertà lasciati dalle norme, ma afferma la prevalenza giuridica della libertà, per cui la persona, sotto il profilo anche giuridico, è prioritariamente libera ed autonoma.

In questo senso il diritto canonico è paradigmatico. Il Concilio Vaticano II afferma che il Popolo di Dio «ha per condizione la dignità e la libertà dei figli di Dio»²². Il mio maestro Javier Hervada, ha parlato di «la legge del Popolo di Dio come legge per la libertà»²³. In ciò segue San Tommaso d'Aquino, secondo cui

la nuova legge si chiama legge della libertà per due motivi. Primo, perché non ci obbliga a fare, o ad evitare troppe cose, ma solo quelle indispensabili, o incompatibili con la salvezza, le quali sono comandate o proibite dalla legge. Secondo, perché ci fa osservare codesti precetti o proibizioni liberamente, facendoci agire per una spinta interiore della grazia. E per queste due cose la nuova legge viene chiamata «legge della perfetta libertà»²⁴.

«La nuova legge, con i suoi comandi, o con le sue proibizioni, non doveva determinare nessun'altra azione esterna, all'infuori dei sacramenti e dei precetti morali indispensabili per la virtù, come non uccidere, non rubare e altri comandamenti del genere»²⁵. L'Aquinato riconosce la necessità di introdurre ulteriori determinazioni, ad opera dei singoli, o dell'autorità qualora ciò si renda necessario per il bene comune²⁶, ma rimane in piedi la netta prevalenza della libertà nella legge nuova o legge della grazia, che è la legge prioritariamente vigente nella Chiesa.

(²²) Costituzione dogmatica *Lumen gentium*, n. 9.

(²³) J. HERVADA, *La ley del Pueblo de Dios como ley para la libertad*, in *Vetera et nova. Cuestiones de Derecho Canónico y afines (1958-2004)*, 2ª ed. remodelada, Navarra Gráfica Ediciones, Pamplona 2005, pp. 411-425.

(²⁴) TOMMASO D'AQUINO, *Summa theologiae*, I-II, q. 108, art. 1, ad 2 (le traduzioni sono prese da <http://www.carimo.it/somma-teologica/somma.htm>).

(²⁵) Ivi, I-II, q. 108, art. 2, in c.

(²⁶) *Ibidem*.

Ritengo che anche nell'ambito civile si possa sostenere questa prevalenza della libertà e di conseguenza della legittima autonomia delle persone. Superando lo statalismo (compreso quello di una realtà come l'Unione Europea), dal punto di vista giuridico vi è una molto plurale e complessa rete di realtà sociali di diversa natura e portata nelle quali esiste il diritto di entrare e di uscire. Si pensi al vasto campo delle realtà associative, che sorgono e sussistono grazie alla libera adesione dei componenti, essendoci un diritto di dissociarsi. Tale diritto trova però dei limiti inerenti alla stessa natura delle singole realtà sociali (si pensi alle relazioni familiari) o derivanti da un comportamento della persona, di impegno liberamente assunto oppure di ingiustizia compiuta, che implica assunzione di una responsabilità giuridica, che non si può legittimamente misconoscere. In questo senso, la comparazione sotto questo profilo tra ambito ecclesiale e secolare si presenta come più articolata e sfumata rispetto a una netta differenziazione.

In ogni ambito sociale, concependo il diritto come bene giuridico, esiste il bene di una libertà giusta e il bene di un'autorità giusta. Attraverso la giustizia di entrambe queste realtà si instaura un'armonia strutturale, certamente problematica in tante situazioni ma che costituisce un orizzonte di risoluzione veritativa delle tensioni inevitabili tra le due dimensioni. Mi rendo conto di quanto ingenua possa suonare questa impostazione in una temperie, di dimensioni pressoché mondiali, caratterizzata da profonde divergenze in temi cruciali circa ciò che è giusto nella società. Talvolta anziché di giustizia sostanziale sembra che il discorso giuridico dovrebbe limitarsi alla ricerca di consensi possibili. Perfino all'interno della Chiesa cattolica sorgono diversi modi di intendere le esigenze della comunione ecclesiale, con differenze talvolta sostanziali circa soprattutto la dimensione morale del messaggio cristiano. Ebbene occorre distinguere tra il legittimo e molto ampio pluralismo dell'opinabile, espressione di libertà e ambito da tutelare da parte dell'autorità, e le esigenze giuridiche che poggiano sulla verità del giusto, rispetto alle quali il consenso è certamente decisivo per l'operatività sociale ma non è costitutivo di quella verità. Altrimenti si viene a negare radicalmente l'oggettività della giustizia e dell'ingiustizia, invocata peraltro da tutti coloro che rivendicano qualcosa nella sfera privata o pubblica.

La vera autorità è strutturalmente legata alla vera libertà, in quanto deve garantirla e promuoverla. Da parte sua, la vera libertà implica il riconoscimento e rispetto della vera autorità, recuperando l'apparentemente tramontata virtù dell'obbedienza. L'*et* tra l'autorità e la libertà con la conseguente autonomia è essenziale per comprendere adeguatamente la configurazione e la dinamica giuridica di qualunque ambito di convivenza. La concezione dialettica del binomio autorità e libertà fa sì che lo stare insieme si concepisca in termini di mero potere di fatto e compromessi tra interessi soggettivi, rimuovendo la dimensione del diritto, nel più nobile senso di quest'ultimo. E ciò non vale solo per la Chiesa, in cui la comunione possiede una indubbia dimensione giuridica, in quanto comporta oggettivi rapporti di giustizia concernenti i beni visibili della salvezza, ma risulta estensibile a tutte le legittime realtà sociali di ambito civile, nelle quali va superata la contrapposizione tra l'esercizio dell'autorità per il bene comune e l'affermazione del bene della libertà e della legittima autonomia.

Queste sono alcune riflessioni che mi ha suscitato la lettura di questo libro del collega Favaro, davvero stimolante per problematizzare le questioni giuridiche di fondo concernenti la Chiesa e non solo. Egli a conclusione dell'opera ribadisce la vocazione dell'Università ad essere ambito di una feconda problematizzazione, svolgendo «il suo servizio di comunità che ricerca il “vero” per il “meglio”»²⁷. Si apre così un ampio campo di lavoro universitario, che l'autore vuole portare avanti auspicabilmente in modo fecondo. Riferendosi a questo lavoro, egli dice:

Si tratta [...] di un primo tassello di una riflessione più ampia che andrà nel prosieguo a cogliere ulteriori elementi propri del diritto canonico che non poco rilievo hanno per la filosofia quali sono nello schema in atto: universalità della vigenza del diritto (nel presente lavoro solo per brevi cenni anticipata), verità ontologica, *aequitas*, diritti umani e naturalità del diritto. Si confida, sperando di non essere illusi, che a tali argomenti possa essere dedicato un adeguato sforzo futuro, il quale potrà ergersi meno improbo sulle basi della riflessione offerta nel

(²⁷) A. FAVARO, *Autorità aut/et autonomia*, cit., p. 174.

presente lavoro e del contributo fecondo di coloro che vorranno con lo stesso dialogare²⁸.

Abstract

Basandosi sulla monografia di Andrea Favaro, *Autorità aut/et autonomia Prolegomeni di filosofia del diritto canonico* si presentano delle riflessioni sulla possibilità di una filosofia riguardante la realtà giuridica ecclesiale, il che implica riconoscere sia la sua piena giuridicità che le sue peculiarità. In quest'ultimo senso si esplorano due caratteristiche dell'ordinamento canonico: la sua universalità e il legame di esso con la libera scelta nell'adesione, affermando l'armonia tra autorità e autonomia e cercando di determinare anche la applicabilità di quelle peculiarità alla società civile.

Drawing on Andrea Favaro's monograph, *Autorità aut/et autonomia Prolegomeni di filosofia del diritto canonico*, reflections are presented on the possibility of a philosophy concerning ecclesial juridical reality, which implies recognizing both its full juridicity and its peculiarities. In the latter sense, two characteristics of the canonical legal system are explored: its universality and the relation of it with free choice in adherence, affirming the harmony between authority and autonomy and also seeking to determine the applicability of those peculiarities to civil society.

Keywords

Filosofia del diritto canonico; universalità del diritto; adesione per libera scelta; autorità; autonomia.

Philosophy of Canon Law; Universality of Law; Adherence by Free Choice; Authority; Autonomy.

(²⁸) Ivi, p. 31.