

Gaetano
Lo Castro



L'uomo
& il Diritto

& Pubblico & Privato

nel diritto della Chiesa



Giovedì 21 ottobre, nell'Aula Magna «Giovanni Paolo II» della Pontificia Università della Santa Croce (Roma), si è svolta la presentazione dell'opera in due volumi *Studi sul diritto del governo e dell'organizzazione della Chiesa*, che raccoglie testi di eminenti specialisti per il settantesimo compleanno del vescovo Juan Ignacio Arrieta (foto), professore emerito della Facoltà di Diritto canonico nella stessa università, di cui è stato anche Decano, nonché attuale Segretario del Pontificio Consiglio per i Testi legislativi. Hanno preso la parola il Gran Cancelliere dell'Università della Santa Croce, mons. Fernando Ocariz, e il Segretario di Stato di Sua Santità, cardinale Pietro Parolin. Il professore emerito dell'Università romana «La Sapienza», Gaetano Lo Castro, ha svolto la relazione pubblicata in queste pagine.

Si deve a Ulpiano (m. 228) la celeberrima distinzione fra pubblico e privato riportata in apertura sia del *Digesto* sia delle *Istituzioni giustinianee*; definizione che rappresenta il punto di riferimento iniziale della secolare riflessione sul problema. «Di questo studio», diceva Ulpiano, «vi sono due *positiones*. Il diritto pubblico è quello che riguarda lo Stato romano; il privato quello che concerne l'utilità dei singoli. Vi sono materie, infatti, che hanno un rilievo di utilità pubblica, altre di utilità privata»¹.

Secondo un'interpretazione di tale passo, che nel rigoglioso rinascere degli studi giuridici nel medioevo poté essere attribuita al Piacentino, eminente glossatore del XII secolo, le due *positiones* alluderebbero ad altrettante parti del diritto diversificate per i loro contenuti: vale a dire, al diritto pubblico spettava trattare le *res sacra*, i *sacerdotes*, i *magistratus*; al diritto privato, invece, le *res*

*privata*²; onde la distinzione sarebbe stata appunto reale, riguardando le materie regolate dalle norme; a tale interpretazione, si contrappose, per prevalere nella storia del pensiero giuridico, l'interpretazione di un altro grande glossatore dello stesso periodo, Azzone, di poco più giovane del Piacentino, accolta alla fine dalla glossa accusiana e da questa transitata come patrimonio comune alla scienza giuridica successiva; per Azzone le due *positiones* ulpianee si limiterebbero a esprimere soltanto due diverse metodiche di studio del diritto³; riguarderebbero cioè soltanto le norme in sé considerate, indipendentemente dai loro contenuti, indipendentemente cioè da quel che esse dispongono. Ma, a parte questo, come mai quella partizione-distinzione ha suscitato nella scienza giuridica nel corso dei secoli un particolare fascino, un fascino tale da renderla ferma, inattaccabile e quasi indiscutibile?

Studi sul diritto del governo e dell'organizzazione della Chiesa

in onore di Mons. Juan Ignacio Arrieta



a cura di
Jesús Miñambres - Benedict N. Ejeh - Fernando Puig



Il fondamento metafisico alla base del Diritto

A mio modo di vedere ciò è dovuto al fatto che essa configura, nel campo del diritto, problemi di natura teorica che trascendono la partizione stessa, trascendono pure il diritto, per toccare attraverso successivi gradi di astrazione i temi fondamentali dell'uomo, del suo essere in società, dell'affermazione in questa della sua personalità e della sua coscienza, per culminare, secondo la visione cristiana, nella storia della sua salvezza.

Per cogliere nel giusto modo la relazione dell'uomo con il diritto, è indispensabile infatti concepire in modo corretto il rapporto pubblico-privato, e modificare la vecchia persuasione per la quale privato e pubblico sono in relazione inversamente proporzionale. È vero il contrario: il privato tanto più si afferma quanto più entra in relazione con ciò che lo trascende, quanto più si pubblicizza; ma il pubblico tanto più cresce nel suo significato, quanto più esso è reso funzionale all'uomo, che è la sola realtà ontologica primaria. Se è così (e, a mio modo di vedere, è così) sarà ancor più necessario dare un fondamento metafisico all'idea del diritto; è mia persuasione, infatti, che soltanto questo fondamento permette di concepire il rapporto io-mondo, pubblico-

privato, in termini non necessariamente antitetici e conflittuali.

Orsono settant'anni un finissimo giurista, per sottolineare l'importanza della distinzione pubblico-privato negli ordinamenti secolari, notò che la sua negazione avrebbe comportato il dissolversi dello stesso diritto (giacché, se tutto fosse pubblico, esso sarebbe stato «espressione di forza non controllata né limitata di chi detiene il potere»; se tutto fosse privato, sarebbe stato «organismo senza la forza di un potere; quello, privo di garanzia, questo, privo di vitalità»)⁴. Quel giurista intuì come la partizione fra pubblico e privato impegnasse, nel suo esserci e nel suo modo di esserci, la stessa idea del diritto. Il quale diritto, per un verso, non è soltanto espressione di potere, non è soltanto forza, solo se e in quanto non pretenda di creare il mondo dell'eticità ma sappia d'esser da tale mondo, dall'umanità (che noi possiamo chiamare, in sua contrapposizione, «privato»), oggettivamente limitato e condizionato; un'idea di diritto che, per un altro verso, si dà, esiste, solo se e in quanto l'uomo (il privato) sappia di non potersi realizzare in sé stesso e da sé stesso, ma in un tutto (il pubblico) che lo trascende e che è d'altronde necessario per la sua stessa umanità. Pubblico e privato, privato e pubblico, perché il diritto non sia forza, né sia tentazione di realizzazione solitaria o, peggio, solipsistica della propria umanità; pubblico e privato per l'affermazione di una corretta visione metafisica dell'uomo in sé e nel suo essere nel mondo.

Nella relazione fra pubblico e privato resta d'altronde prefigurata una concezione della giustizia. Questa infatti raffigura, o può raffigurare, un'idea e al contempo un'esigenza, a soddisfare la quale è chiamato appunto il diritto, se, oltre al «mio» (che rappresenta la «dimensione privata» dell'essere umano), s'ammetta l'esistenza di una realtà ulteriore, altra da me, formata da un suo patrimonio giuridico ch'io debbo riconoscere; la necessità del cui riconoscimento, sussunta in quanto necessità dal diritto, e trapassata così da un'idea etica a un'idea propriamente giuridica, mi s'impone e rappresenta per me la «dimensione pubblica», con la quale io e ciascuno di noi dobbiamo continuamente fare i conti.

Il bene pubblico è superiore al privato?

Per quanto riguarda specificamente la scienza giuridica canonica, i problemi inerenti al rapporto pubblico-privato, e gli altri temi a esso sottesi o con esso connessi, non potevano di certo rimanerle estranei; dico: alla scienza giuridica, giacché a quella teologica non solo non sono rimasti estra-





Il prof. Lo Castro (al centro) insieme a Mons. Fernando Ocariz (sinistra) e al Card. Pietro Parolin (destra).

nei, ma si deve a essa il merito di averli posti in modo originale al pensiero umano e di averne sollecitato di continuo la riproposizione come necessari, come essenziali niente meno che per la storia della redenzione.

Il passo di Ulpiano, prima ricordato, ha potuto rappresentare il punto di riferimento permanente nei secoli del pensiero giuridico in questa materia, in quanto l'imperatore e legislatore cristiano (Giustiniano) l'aveva tratto fuori, per così dire, dalla limitata originaria rappresentazione dei rapporti fra *gentes* e *civitas*, e lo aveva introdotto all'interno della visione dualistica del pensiero giudaico-cristiano, allargandone e novandone sostanzialmente il significato, che assunse così un respiro universale.

Nel diritto canonico classico è chiara, e non da ora, l'idea che la pubblica utilità sia da anteporre alla privata, con una conclusione cui era già pervenuto il pensiero secolare: «*Publica utilitas praeferatur privatae*».

Questa comune convinzione aveva un punto di riferimento abbastanza esplicito nel Decreto di Graziano: «Quanto è generalmente stabilito per pubblica utilità», si legge, ivi, in un passo ripreso da una lettera di papa Leone I, «non può subire alcun mutamento: non si riduca a vantaggio privato, ciò che è stato stabilito per il bene comune; ma secondo le linee fissate dai padri, nessuno usurpi ingiustamente l'altrui; e si eserciti a largheggiare in carità nei limiti propri e legittimi che gli competono»⁵.

Trattasi, per la sua stessa formulazione in termini

generali e con tono parentetico, più che di una disposizione giuridica, di un insegnamento etico e spirituale. Dal quale però l'attento compilazionista Bartolomeo da Brescia, nella glossa ordinaria al Decreto, trasse subito, con un salto che può sembrare illogico, ma non lo è, precise conseguenze giuridiche: lo statuto generale della Chiesa, gli articoli della fede, non possono essere oggetto di dispensa da parte di nessuno, foss'anche il romano pontefice; e quand'anche tutti fossero d'accordo con lui, tutti sarebbero da ritenere eretici⁶. Da queste conseguenze, con un ulteriore passaggio logico, Bartolomeo da Brescia fissò il principio generale da cui esse derivano: occorre tenere in conto l'utilità comune prima della utilità privata («*communis utilitas privatae praeiudicat*»⁷), da intendere nel senso che la prima (l'utilità pubblica) prevale sulla seconda (l'utilità privata).

Ma la scienza canonistica di quel periodo non si fermò alla distinzione, risalente al ricordato passo ulpiano del Digesto, fra i due aspetti della realtà giuridica, né si contentò di manifestare la persuasione della prevalenza del pubblico sul privato. Al canone del Decreto, tratto da una lettera di papa Pelagio⁸, che ribadiva che l'utilità dei più va preferita all'utilità o alla volontà del singolo, lo stesso Bartolomeo da Brescia glossò che, poiché l'utilità privata non può essere ostacolata dalla pubblica, potrebbe a questa talora essere preferita⁹.

Ma come? Non contraddiceva in tal modo il principio, prima affermato da lui stesso, per il quale «*communis utilitas privatae praeiudicat*»? No! per-



Il ringraziamento di Mons. Juan Ignacio Arrieta alla Pusc.

ché la privata utilità sarà da preferire soltanto quando essa *«includitur in communi»*, quando possa essere ritenuta inclusa in quella pubblica, quando, in altri termini, abbia un respiro universale per rappresentare aspetti essenziali della realtà umana, anche se poi vissuti e incarnati, come è necessario, nei singoli uomini¹⁰.

Pubblico & privato non sono contrapposti

La finissima *solutio oppositorum* suggerita dalla scienza canonistica medievale era dunque la seguente: privata utilità non significa necessariamente utilità egoistica, chiusa in sé stessa, contraddicente le esigenze degli altri uomini, ma con queste può essere del tutto consona. Pubblico e privato non sono per sé contrapposti; non esprimono principi irriducibili della realtà umana, ma sono soltanto aspetti della stessa, angolazioni secondo le quali questa si presenta, da questa unificati in una superiore sintesi. La soluzione vera del rapporto dualistico non va dunque ricercata nella mortificazione di uno dei due termini che lo compongono, o dell'inveramento dell'uno nell'altro (il che, per i presupposti dogmatici su cui è fondato il diritto della Chiesa, spetterebbe sempre alla dimensione privata); ma la soluzione dei problemi che possono insorgere da quel rapporto va cercata nell'individuazione e nel rispet-

to delle loro esigenze, che si inverano nella superiore sintesi della realtà umana e nel disegno divino che l'ha posta.

In questa direzione, tuttavia, si andò ancora oltre, e si arrivò alla giustificazione teologica di siffatta dottrina. Se – come dice un altro passo del Decreto, riferendo un testo di Urbano II¹¹ – due sono i tipi di legge, pubblica e privata, ebbene la pubblica è quella che ha fondamento negli scritti dei santi Padri; ma la privata è quella scritta nel cuore degli uomini *«instinctu Sancti Spiritus»*, per ispirazione dello stesso Spirito Santo (e qui il richiamo ai noti passi paolini della lettera ai Romani); donde l'elevatissima ma necessaria conclusione, che fonda nel pensiero cristiano (e non solo per i cristiani, ma per tutti gli uomini, tutti gli uomini essendo pagine idonee alla scrittura divina), l'altezza del mondo interiore e della coscienza che lo rappresenta: *«dignior est lex privata, quam publica»*, è maggiormente apprezzabile la legge privata rispetto alla pubblica (privata, sottolineo, non divina, e neppure spirituale, perché la divina incarnandosi diventa umana, «privata» in senso proprio).

Per usare un linguaggio a noi più familiare, mi sembra si sia voluto dire: pubblico e privato sono espressioni che designano ambiti racchiudenti valori; ora il valore massimo è dato dal soffio dello Spirito Santo, che ispira non le società come tali, ma gli uomini che le compongono (dove, in principio, la maggiore dignità di questi rispetto a quelle). Nei fatti, però, ciò che conta è che una norma, un interesse, un comportamento sia conforme al

Un amico, un maestro

Il 31 dicembre 2021 si è spento mons. Luigi Negri. Aveva compiuto ottant'anni qualche settimana prima, il 29 novembre. Ho perso un grande amico e un autorevole collaboratore. La nostra amicizia era nata molti anni fa, intorno al condiviso affetto per Eugenio Corti, l'immenso autore del Cavallo rosso, sul quale don Luigi molto ha scritto e al quale ha dedicato conferenze.

Il suo primo articolo su Studi cattolici, intitolato L'incontro & la compagnia di Cristo, è del 2003. Fino all'ultimo ha mantenuto puntualmente la rubrica Opportune et importune, iniziata nel 2010. Nel catalogo Arès figurano cinque suoi libri: Il cammino della Chiesa; Pio IX, attualità & profezia; Vivere il matrimonio; Per un umanesimo del Terzo Millennio e il recentissimo Con Giussani (2021) in cui è ripercorsa e riepilogata la sua militanza in Comunione e liberazione.

Qui non voglio soffermarmi sulla sua attività accademica nell'Università Cattolica di Milano e sulla sua pastorale prima nella diocesi di San Marino-Montefeltro (2005) e poi nell'arcidiocesi di Ferrara-Comacchio



(2012). Su Internet si trovano tutte le informazioni del caso. Voglio semplicemente lasciare – con il cuore stretto per le cose che avrei ancora da dirgli e per i progetti che avrei voluto ancora svolgere insieme – un ricordo di gratitudine e di affetto.

Mi aggrappo, dunque, al suo motto episcopale: Tu Fortitudo mea. Don Luigi era innamorato di Cristo, e da Cristo attingeva la sua fortezza anche temperamentale. Aveva un'eloquenza vibrante, era intransigente sulle deviazioni dottrinali ma tenero anche verso chi deviava. Era uomo del Sì-Sì, No-No, convinto che la validità delle proposte dottrinali e pastorali dovesse essere valutata in base alla fedeltà alla bimillenaria tradizione della Chiesa.

Lasci un grande vuoto, carissimo don Luigi, e conosciamo tutte le parole di conforto che vengono scambiate in queste occasioni. Ma è proprio quando muore una persona cara che si avverte l'inutilità delle parole. Preghiera, dunque, fedeltà alla memoria, impegno a rivivere l'esempio che, carissimo don Luigi, ci hai lasciato.

Cesare Cavalleri

volere e al disegno di Dio; e ciò può aversi sia quando l'uomo agisca per rappresentare la cosa pubblica, sia quando agisca per rappresentare sé stesso; se questi comportamenti sono conformi al disegno di Dio, pubblico e privato non possono contrapporsi, poiché quel disegno non è, né può essere contraddittorio. La soluzione di un'eventuale contraddizione non va cercata dunque nel meccanico prevalere dell'un ambito rispetto all'altro, ma nel rendere conformi entrambi, nei loro contenuti, al disegno divino.

Sottesa a questa idea era una ulteriore convinzione che costituisce un assai importante corollario, necessario per una profonda comprensione della condizione umana: poiché il disegno divino non è mai sondabile interamente, le soluzioni concrete saranno sempre problematiche e storiche, saranno legate al divenire umano, e saranno fortemente condizionate, fino a dipenderne, dalle debolezze e dalle insufficienze umane. In ogni caso, è bene che esse non siano soluzioni di forza, di astuzia, o di prevalenza, ma di ragione; una ragione che, illuminata dalla fede, ruota, si applica e medita sul più alto oggetto su cui possa applicarsi e meditare: Dio stesso.



Illustri Signori, egregi Colleghi.

Gli scritti del prof. Arrieta, sui profili istituzionali della Chiesa e sulla posizione giuridica in essa dei fedeli laici, sono la migliore parafrasi di quanto detto prima, su un piano astratto e generale, circa il rapporto pubblico-privato nell'ordinamento canonico; sono la parafrasi che meglio dà conto di come questo rapporto si sia incarnato e si incarna nella vita concreta dell'esperienza giuridica in un ordinamento positivo.

Gaetano Lo Castro

¹ D. 1,1,1 § 2; *Inst.* I, 1 § 4.

² Placentin, *Summa Inst.*, I, 1, de iust. et de iure, in fine (Moguntiae, 1535, p. 2).

³ Azo, *Summa Inst.*, I, 1 de iust. et de iure, 10 (Venetiis, 1584, c. 1048-1049).

⁴ S. Pugliatti, *Gli istituti del diritto civile*, Milano, 1943, prefazione, p. III.

⁵ c. 3 C. XXV q. 1.

⁶ Glossa *nulla commutatione* a c. 3 C. XXV q. 1 (ed. Romae, 1582, c. 1897).

⁷ Glossa *nec ad privatum*, *ibidem*.

⁸ c. 35 C. VII q. 1.

⁹ Glossa *praeferenda est* a c. 35 C. VII q. 1 (ed. cit., c. 1102).

¹⁰ Glossa ult. cit., *ibidem*.

¹¹ c. 2 C. XIX q.